



This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

- + *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
- + *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
- + *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
- + *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at <http://books.google.com/>



A propos de ce livre

Ceci est une copie numérique d'un ouvrage conservé depuis des générations dans les rayonnages d'une bibliothèque avant d'être numérisé avec précaution par Google dans le cadre d'un projet visant à permettre aux internautes de découvrir l'ensemble du patrimoine littéraire mondial en ligne.

Ce livre étant relativement ancien, il n'est plus protégé par la loi sur les droits d'auteur et appartient à présent au domaine public. L'expression "appartenir au domaine public" signifie que le livre en question n'a jamais été soumis aux droits d'auteur ou que ses droits légaux sont arrivés à expiration. Les conditions requises pour qu'un livre tombe dans le domaine public peuvent varier d'un pays à l'autre. Les livres libres de droit sont autant de liens avec le passé. Ils sont les témoins de la richesse de notre histoire, de notre patrimoine culturel et de la connaissance humaine et sont trop souvent difficilement accessibles au public.

Les notes de bas de page et autres annotations en marge du texte présentes dans le volume original sont reprises dans ce fichier, comme un souvenir du long chemin parcouru par l'ouvrage depuis la maison d'édition en passant par la bibliothèque pour finalement se retrouver entre vos mains.

Consignes d'utilisation

Google est fier de travailler en partenariat avec des bibliothèques à la numérisation des ouvrages appartenant au domaine public et de les rendre ainsi accessibles à tous. Ces livres sont en effet la propriété de tous et de toutes et nous sommes tout simplement les gardiens de ce patrimoine. Il s'agit toutefois d'un projet coûteux. Par conséquent et en vue de poursuivre la diffusion de ces ressources inépuisables, nous avons pris les dispositions nécessaires afin de prévenir les éventuels abus auxquels pourraient se livrer des sites marchands tiers, notamment en instaurant des contraintes techniques relatives aux requêtes automatisées.

Nous vous demandons également de:

- + *Ne pas utiliser les fichiers à des fins commerciales* Nous avons conçu le programme Google Recherche de Livres à l'usage des particuliers. Nous vous demandons donc d'utiliser uniquement ces fichiers à des fins personnelles. Ils ne sauraient en effet être employés dans un quelconque but commercial.
- + *Ne pas procéder à des requêtes automatisées* N'envoyez aucune requête automatisée quelle qu'elle soit au système Google. Si vous effectuez des recherches concernant les logiciels de traduction, la reconnaissance optique de caractères ou tout autre domaine nécessitant de disposer d'importantes quantités de texte, n'hésitez pas à nous contacter. Nous encourageons pour la réalisation de ce type de travaux l'utilisation des ouvrages et documents appartenant au domaine public et serions heureux de vous être utile.
- + *Ne pas supprimer l'attribution* Le filigrane Google contenu dans chaque fichier est indispensable pour informer les internautes de notre projet et leur permettre d'accéder à davantage de documents par l'intermédiaire du Programme Google Recherche de Livres. Ne le supprimez en aucun cas.
- + *Rester dans la légalité* Quelle que soit l'utilisation que vous comptez faire des fichiers, n'oubliez pas qu'il est de votre responsabilité de veiller à respecter la loi. Si un ouvrage appartient au domaine public américain, n'en déduisez pas pour autant qu'il en va de même dans les autres pays. La durée légale des droits d'auteur d'un livre varie d'un pays à l'autre. Nous ne sommes donc pas en mesure de répertorier les ouvrages dont l'utilisation est autorisée et ceux dont elle ne l'est pas. Ne croyez pas que le simple fait d'afficher un livre sur Google Recherche de Livres signifie que celui-ci peut être utilisé de quelque façon que ce soit dans le monde entier. La condamnation à laquelle vous vous exposeriez en cas de violation des droits d'auteur peut être sévère.

À propos du service Google Recherche de Livres

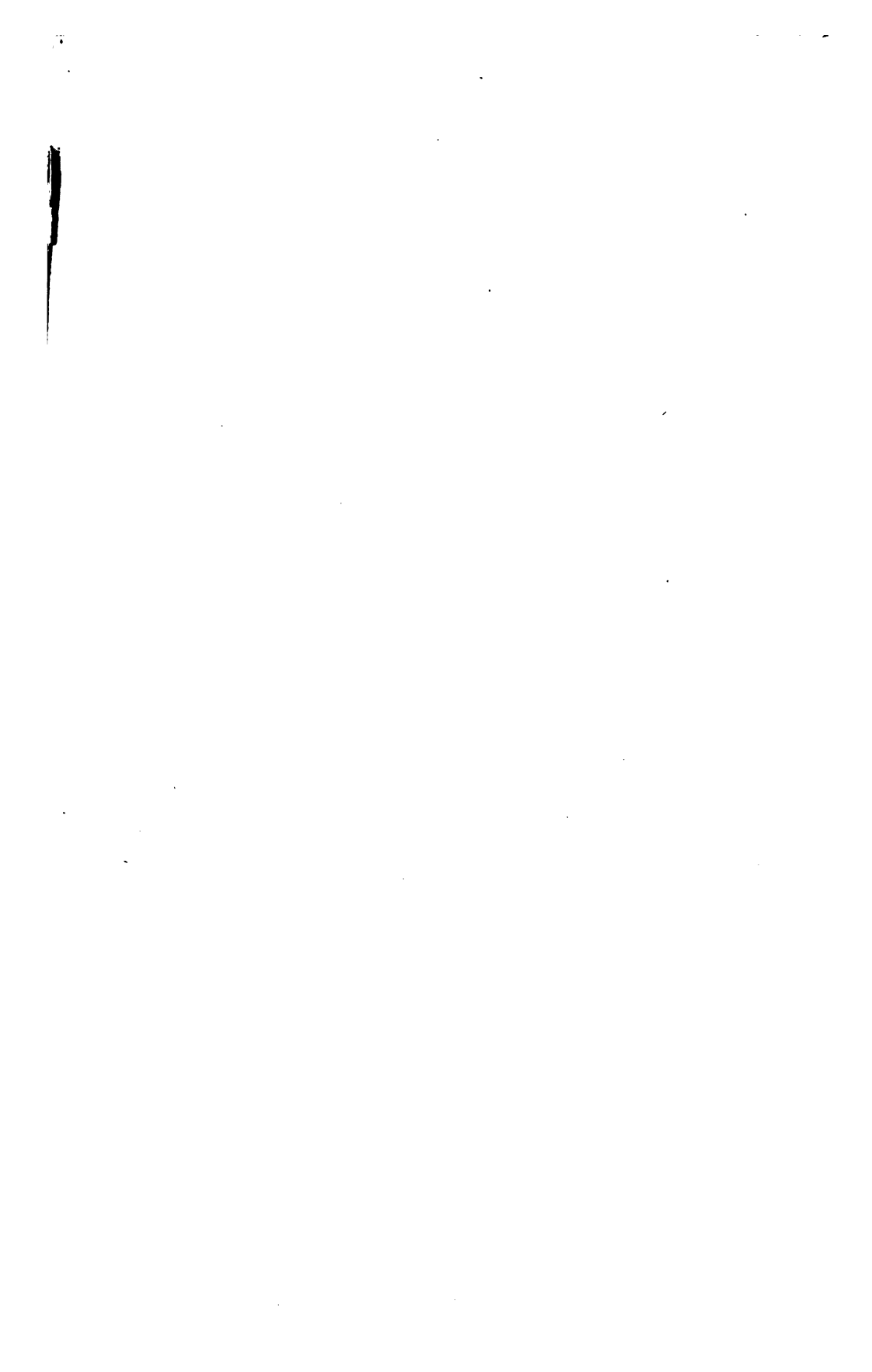
En favorisant la recherche et l'accès à un nombre croissant de livres disponibles dans de nombreuses langues, dont le français, Google souhaite contribuer à promouvoir la diversité culturelle grâce à Google Recherche de Livres. En effet, le Programme Google Recherche de Livres permet aux internautes de découvrir le patrimoine littéraire mondial, tout en aidant les auteurs et les éditeurs à élargir leur public. Vous pouvez effectuer des recherches en ligne dans le texte intégral de cet ouvrage à l'adresse <http://books.google.com>

32 Dec. 1919.

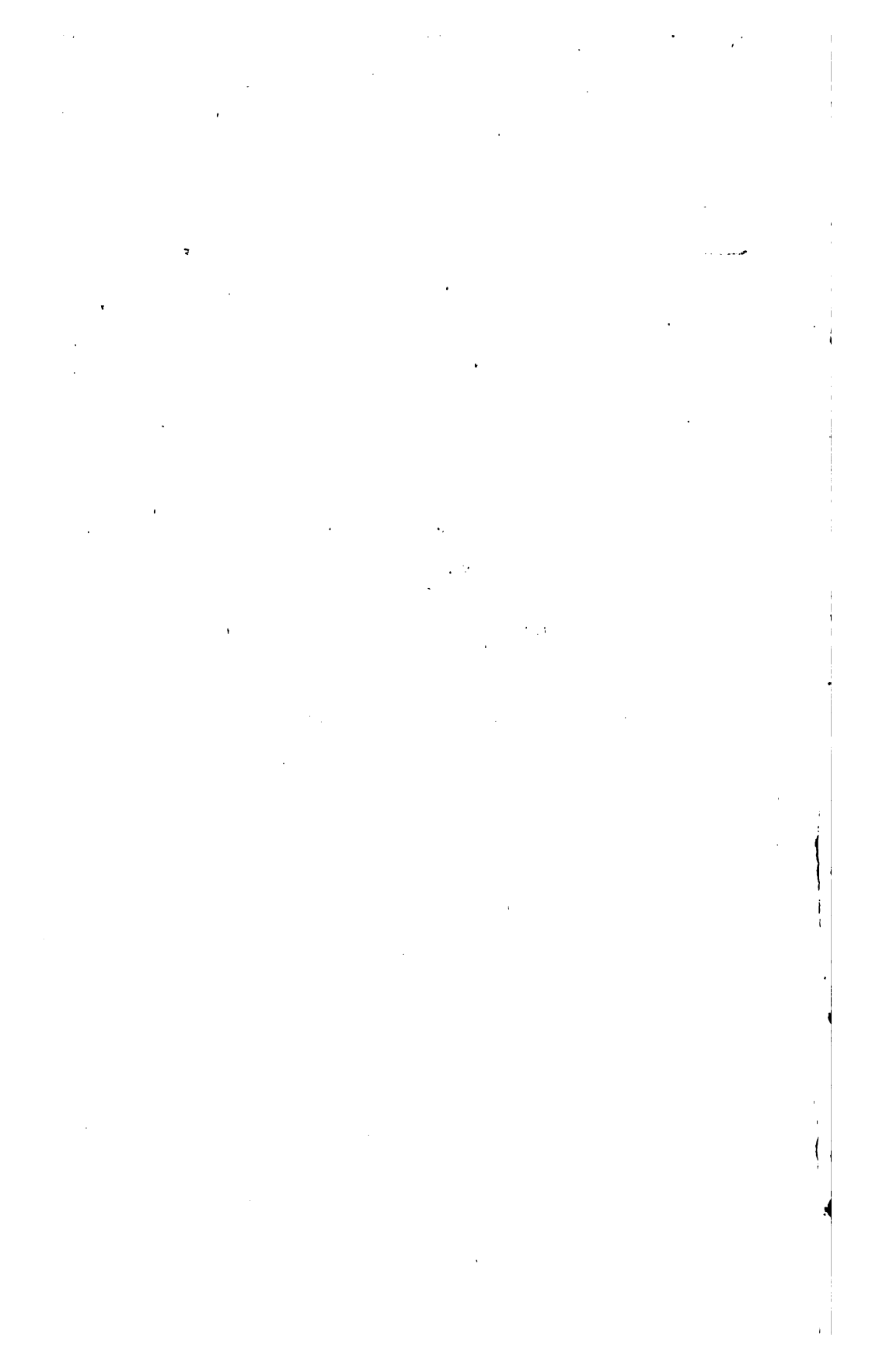
RESEARCH LIBRARY

0

LIBRARY



LES
CORPORATIONS D'AVOCATS
SOUS L'EMPIRE ROMAIN



Nes-

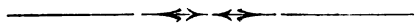
c

LES
CORPORATIONS D'AVOCATS
SOUS L'EMPIRE ROMAIN

PAR

Maurice TRAVERS

Docteur en Droit
Aâocat à la Cour d'Appel



PARIS
V. GIARD & E. BRIÈRE
Libraires-Editeurs
16, RUE SOUFFLOT, 16
—
1894

125
KJH
2157
.T731
1894

+

SEP 5 1910

LES
CORPORATIONS D'AVOCATS
SOUS L'EMPIRE ROMAIN

INTRODUCTION

NOMBRE DES CORPORATIONS D'AVOCATS

SOURCES

Au Bas-Empire, les corporations d'avocats sont constituées. Ce n'est pas seulement dans quelques pays ou près de quelques juridictions spéciales que nous en constatons l'existence, nous les retrouvons dans toutes les parties du monde romain et byzantin et à tous les degrés de la hiérarchie judiciaire, elles existent auprès des magistrats les plus considérables, préfets du prétoire ou préfets de la ville, comme auprès des juges de moindre importance, gouverneurs de diocèse (*vicarii*), gouverneurs de province (*rectores, praesides provinciae*) ou même *judices pedanei*. Nous n'avons, il est vrai, aucun texte qui crée ou réglemente les corporations que formaient les avocats auprès des *judices*

pedanei, mais leur existence n'en est pas moins certaine ; une constitution des Empereurs Léon et Anthémius, datée de 468, suffit à mettre fin aux doutes qui pourraient s'élever. « Que nul, dit-elle au préfet du prétoire à qui elle est adressée, ne soit admis dans les corporations d'avocats, soit près de ton tribunal..... soit auprès de n'importe quel *judex*, s'il n'est imbu des saints mystères de la religion catholique (1) ». D'ailleurs, une Novelle de Valentinien avait, dès 451, décidé que certaines corporations d'avocats pourraient ne comprendre que quatre membres ; des collègues si peu importants ne se conçoivent qu'auprès de juridictions moins élevées que celle d'un gouverneur de province.

L'énumération des corporations d'avocats se confondrait par suite avec celle des diverses juridictions, nous ne la ferons donc point. Tout au plus nous permettrons-nous de citer les noms des villes dont les barreaux, par suite de leur importance ou par l'effet du hasard, ont pu échapper à l'oubli. En Gaule, quatre sont dans ce cas. En première ligne vient Arles qui, devenue sous Honorius chef-lieu de la préfecture des Gaules, se vantait d'avoir des avocats nombreux et célèbres ; Sidoine Apollinaire nous a initiés plus d'une fois à leur vie (2). Bordeaux et Toulouse avaient aussi des bar-

(1) 8, C. Just. *de Postul.*, 2, 6 au P. P. : *Nemo vel in foro magnitudinis lux vel in provinciali judicio vel apud quemquam judicem accedat ad togatorum consortium nisi sacrosanctis catholicæ religionis mysteriis fuerit imbutus.* — 14, p. C. Just, *de adsess.* I, 51.

(2) V. surtout Sidoine Apollinaire, éd. Migne, *Epistol.*, l. VIII, lettre 6, et éd. Nisard, lettre 37.

reaux remarquables. Ausone en a perpétué le souvenir (1) et lui-même nous apprend qu'il plaida à Toulouse ainsi que son oncle, le rhéteur Arborius (2). Enfin Autun (*Augustodunum*) avait un collègue d'avocats, auquel Eumène, dans son discours *pro instauraudis scholis*, a fait plus d'une fois allusion.

En Italie, les barreaux de Rome nous sont assez bien connus, surtout celui du préfet de la Ville (3). Quant à celui de *Spoletium* (Ombrie), son existence ne nous est guère attestée que par l'épithaphe (4) de son membre le plus illustre, l'avocat Decoratus qui fut le correspondant de l'évêque de Pavie Ennodius et dont l'éloge se trouve dans Cassiodore (5). Mais, c'est surtout sur les avocats de l'Asie, de l'Afrique et de l'Europe Orientale que nous avons des détails. Nous pouvons presque retracer l'histoire de ceux qui ont exercé près du préfet de la ville de Constantinople (6) ou des préfets du prétoire d'Orient (7) et d'Illyrie (8) et les constitutions impériales nous donnent de plus des renseignements sur les bar-

(1) Ausone, *Les Professeurs*, pièce 2 — ou 3, éd. Schenkl vers 17.

(2) Ausone. Préf., II, 17.

(3) 6 et 7, C. Just., 2, 6, *de postul.* — 5, C. Th. 2, 10, *de postul.*

(4) De Rossi. *Inscr. chrétiennes de Rome*, tome II, part. I, p. 113, n° 78.

(5) Cassiod. *Var. lib.* V, *Epist.* IV.

(6) 7, C. Just., 2, 8, *de advoc. div. judic.*

(7) 8, C. Just., 2, 6, *de postul.* — 4, 6, 8, 10, 11, 15, C. Just., 2, 7, *de advoc. div. judici.* — 4, 8, 9, C. Just., 2, 8, *de advoc. div. judic.*

(8) 7, 12, 14, 17, C. Just., 2, 7, *de advoc. div. judici.* — 2, C. Just., 2, 8, *de advoc. div. judic.* Le préfet du prétoire d'Illyrie résida d'abord à Sirmium, puis à Thessalonique.

reaux de trois gouverneurs de diocèse (Comte d'Orient, (1) *Præfectus Augustalis* (2) et vicaire d'Afrique) (3) et de trois gouverneurs de province (proconsul d'Asie, (4) proconsul d'Afrique (5) et gouverneur de la 2^e province de Syrie) (6).

Les textes juridiques ne nous indiquent que la constitution et que les règlements des diverses corporations ; ils ont pour complément indispensable les sources littéraires. Elles viennent nous révéler la vie même de ces corps, disparus il y a déjà plusieurs siècles, et nous font partager, dans une certaine mesure, leurs inquiétudes et leurs passions. Qu'y a-t-il de plus vivant encore que ce barreau d'Antioche, auquel appartient Evagre, pour celui qui a lu les diatribes de Libanius (7) et d'Ammien Marcellin ? (8) La correspondance de Synesius et de Pylémène ne nous initie-t-elle pas bien à la vie de ces petits avocats qui exerçaient dans des villes comme Héraclée, en Isaurie ? (9) Enfin, les lettres

(1) 3, C. Just., 2, 8. Le comte d'Orient était le gouverneur du diocèse d'Orient.

(2) 13, C. Just., 2, 7. Le *Præfectus Augustalis* était vicaire d'Egypte et siégeait à Alexandrie.

(3) 2, C. Just., 12, 62, *de lucris advoc.*

(4) 1, C. Just., 2, 8. Le proconsul d'Asie était gouverneur de la province d'Asie (diocèse d'Asie).

(5) 3, C. Just., 2, 10. — 1, C. Just., 12, 62. Le proconsul d'Afrique était gouverneur de la province d'Afrique (diocèse d'Asie).

(6) 5, C. Just., 2, 8.

(7) Libanius, *Oratio*, XXVI. *Apologetica*, éd. Morel, Paris, 1606, t. 2, p. 600 d.

(8) Ammien Marcellin, XXX, 4.

(9) Voir, entre autres, Synesius, *Lettres*, 101 et 103, éd. Migne. 34 et 35, éd. Druon.

écrites par Synesius à Domitien (1), avocat à Alexandrie, ville où siégeait le vicaire d'Égypte, ne complètent-elles pas à certains points de vue les renseignements que nous donne le Code de Justinien, et n'aurons-nous pas plus d'une fois à nous servir des lignes que saint Basile a consacrées au barreau de Césarée, en Cappadoce, dont il avait été membre ? (2)

Si, à ces sources juridiques et littéraires nous ajoutons les textes épigraphiques, nous aurons une variété d'informations assez grande pour faire ressortir certaines différences qui séparaient entre eux les divers sièges de juridiction ; elles n'ont pas heureusement une importance suffisante pour nous obliger à étudier et à décrire un à un les barreaux que nous connaissons ; sous toutes ces divergences se cache un fonds commun de législation. Plusieurs constitutions impériales posent des règles qu'elles déclarent valables pour tous les barreaux de l'Empire, quelle que soit leur importance respective ; (3)

(1) Synesius, *Lettres*, 155 et 156, éd. Migne. 105 et 106, éd. Druon.

(2) Saint Basile, *Lettres*. Classis, II, *Lettre*, 74, § 2, éd. Migne.

(3) 6, C. Th., *de postul.*, 2, 11. *Altero beneficio non solum per forum magnitudinis tue sed ab universis judiciis valituro.* — 4, C. Just., 2, 7, à Eustathius P. P. *Fori tui culminis et universorum judiciorum advocati.* — 6, C. Just., *de advoc. div. judici*, 2, 7. A Florentius P. P. *Sancimus ut advocatis qui apud tuam magnificentiam causas acturi sunt .. sollicitudo ulla penitus injungatur sed nec advocatis provinciarum vel spectabilem judicum quisquam existimet aliquid injungendum.* — 9, C. Just., *eod. tit.*, 2, 7, à Apollonius P. P. *Si quis de togatis fori celsitudinis tue vel Illyricianæ seu urbicariæ præfecturæ sive de his qui in provincialibus judiciis patrocinium causarum profitentur.* — Adde, 8, C. Just., 2, 6, *de postul.*, et 9, C. Just., 2, 8, *de advoc.*

d'autres disent formellement que tel ou tel privilège, qui jusque-là était spécial à tel ou tel siège, sera désormais étendu à d'autres (1) ; enfin, parmi les chartes d'organisation, nous en trouvons de copiées l'une sur l'autre. En 517, Anaslase réglemente le barreau présidial de la deuxième province de Syrie, (2) sa constitution est la répétition exacte, sauf 3 lignes au début, de celle qu'il avait publiée douze ans auparavant pour le tribunal du Comte d'Orient (3), (gouverneur du diocèse d'Orient). D'ailleurs, comment eût-il pu en être autrement ? Comment, pour donner satisfactions à des besoins pratiques qui étaient partout les mêmes, aurait-on pu poser des règles absolument différentes ? Comment les Romains, qui n'ont connu qu'une seule conception des êtres de raison, auraient-ils pu créer les diverses corporations d'avocats sur des modèles distincts ? Elles ne différaient, en réalité, que par les détails, les traits généraux étaient partout les mêmes (4). Cette constatation nous permettra de combler

div. judic. — 2, C. Just., *de jurejur. propter calumn. dando*, 2, 59 (58) *et patronos causarum in omni orbe terrarum qui Romano imperio suppositus est.* — 14, p. C. Just., *de off. adsess.*, 1, 51. Justinien, 529, *Advocati... in hac regia urbe in quocumque judicio deputati et in aliis omnibus provinciis nostro subjectis imperio.*

(1) 5, 7, 16 et 17, § 1, C. Just., *de advoc. div. judici.* 2, 7, — 2, C. Just., *de advoc. divi judic.*, 2, 8.

(2) 5, C. Just., 2, 8, an. 517.

(3) 3, C. Just., 2, 8, an. 505.

(4) Un texte de Gaius, inséré au Digeste (4, D., *de corp. et coll.*, XLVII, 22) permet bien aux corporations en général de se donner elles-mêmes des statuts, sous la seule condition de ne pas déroger aux lois. Mais, la lecture des textes du Code nous montre que toutes les questions importantes étaient résolues

nombre de lacunes, nous pourrons, dans une certaine mesure, étendre à tel barreau ce que nous saurons de tel autre et reconstituer ainsi la physionomie générale.

Mais, malgré la possibilité d'étendre ainsi les textes qui ne visent expressément que les avocats d'une juridiction déterminée, bien des questions resteraient encore sans solution, si nous ne pouvions nous appuyer sur ce que nous savons de deux institutions voisines, les collèges d'artisans et les *officia* des magistrats.

Au point de vue de l'organisation intérieure, de la capacité, de la structure même de la corporation, si l'on nous permet cette expression, nous pouvons argumenter, sans courir trop de risques de nous tromper, des constitutions qui réglementent les collèges d'artisans. Les Anciens n'ont, en effet, connu qu'un seul mode de groupement. Toute association, tout collège est constitué sur le modèle de la cité (1) ; peu important la condition de ses membres et le but cherché ; le type est toujours le même ; cela est si vrai que les mots de *collegium*, (2) *consortium* (3), *corpus* (4), *ordo* (5) et *cœtus*

par les constitutions impériales, et un régime de liberté ne se comprendrait guère dans des corporations aussi intimement liées à l'organisation judiciaire.

(1) Liebenam. *Zur Geschichte und Organisation des röm. Vereinswesens*.

(2) 7, C. Just., *de advoc. div. judic.*, 2, 8.

(3) 46, C. Th., *de decurion*, 12, 1. — 8, C. Just., *de postul.*, 2, 6. — 12, C. Just., *de advoc. div. judici*, 2, 7. — 3 p et § 4, 5 § 4, 11 § 1, C. Just., *de advoc. div. judic.*, 2, 8.

(4) 3, C. Just., *de advoc. div. judici*, 2, 7.

(5) 7 § 3, C. Just., *de advoc. div. judic.*, 2, 8. M. Mollot, *Règles*

(1) servent à désigner à la fois les corporations d'avocats et les autres collèges et qu'une constitution de Justinien, malheureusement mutilée, les met tous expressément sur la même ligne pour la faculté de recevoir à titre gratuit. « On laisse valablement, dit « Justinien, à un collège ou à une corporation, s'ils sont « autorisés, par exemple, aux sénateurs, à une Curie, à « l'apparition d'un præses, aux professeurs, aux avocats, aux artisans » (2).

Ce texte, tiré du titre *de incertis personis*, (3) est significatif. Il atteste l'existence des caractères communs qui unissaient les uns aux autres les différentes associations éparses dans l'Empire Romain.

La situation élevée des avocats, leur caractère d'auxiliaires de la justice les séparent nettement, à bien des égards, des artisans membres des collèges du Bas-Empire ; mais, sur ces points-là même, nous trouvons dans

de la profession d'avocat, t. I, p. 189, dit que c'est pour rendre hommage à l'importance toujours croissante des corporations d'avocats et pour récompenser les services rendus que Justinien les désigna par le mot *ordo*. Nous ne le croyons pas ; le mot *ordo* est employé par les textes en parlant de n'importe quelle corporation et entre autres des collèges d'artisans : C. X, 6094, *ordo regalium*. C. X, 1746, *ordo Baulanorum*. Or. 396, *ordo nautarum*. C. X, 3483, *ordo proretarum*. Eph. ep. V, 498. *si aliquis de ordine decesserit* adde, C. X, 1747. — C. VI, 10234. — 20, C. Th., XIV, 3. — C. XIV, 246, 250-252.

(1) 4, C. Th.. *de postul.*, 2, 10. Les expressions de *sodalitas*, *sodalitium*, *corporatio*, *universitas*, *societas*, *κοινωνία*, *ἐταιρεία* *thiasus*, ne sont jamais employées pour désigner les corporations d'avocats.

(2) 1 Just. C. 6, 48. *Dicit constitutio valere quod relinquitur licito collegio aut corpori utputa senatoribus vel Curiae vel apparitioni præsidis vel artificibus, vel professoribus, vel advocatis.*

(3) C. Just, 6, 48. Ce titre est perdu presque en entier.

une autre institution de puissants arguments d'analogie, nous voulons parler de l'*officium* (1) des magistrats romains. Le tribunal n'est complet et ne peut fonctionner régulièrement que s'il comprend à côté des juges des avocats d'abord, puis des huissiers et tout le personnel nécessaire à l'administration judiciaire; ces huissiers, ce personnel forment l'*apparitio*, l'*officium* du magistrat (2). Voilà le lien qui unit avocats et *officiales*. Tous sont des auxiliaires indispensables de

(1) Le terme ordinaire est *officium*, *officiales*; mais on rencontre aussi très souvent *apparitio*, *apparitores*, *cohors*, *cohortales*, *cohortalini*, *τῆξις*, *τῆξεῶται*, *milites*, *στρατιῶται*, *militia*, *cohortalis* ou *cohortalina militia*. Quelques-unes de ces expressions ont à côté de ce sens large un sens étroit; les mots *apparitio*, *apparitores* désignent plus particulièrement les *officiales* des fonctionnaires de rang élevé ceux des préfets du prétoire, des *magistri militum*, etc., 18, 24, 25, C. Th., *de cohort.*, 8, 4. Cf. les rubriques des titres du Code de Justinien, 12, 52-56 (53-57). A partir du v^e siècle, les expressions de *cohortales*, *cohortalini* furent surtout usitées pour désigner les *officiales* du dernier degré, par exemple ceux des gouverneurs de province. V. la loi 14, C. Th., 6, 35, *de privil. eorum qui in S. P. militant* qui (p. et § 1) oppose, en 423, les *apparitores* du préfet du prétoire aux *Cohortalini*.

(2) Parmi les *officiales*, les principaux étaient le *Princeps officii*, sorte d'huissier audiencier, dit Godefroy, ad leg. 1, C. Th., 1, 7, le *Cornicularius*, l'*Adjutor* ou *Primiscrinus*, le *Commentariensis*, l'*ab actis*, etc. A côté de l'*officium*, mais n'en faisant pas partie, se trouvaient des *scholæ*, chargées les unes des écritures et de la comptabilité (*Exceptores*, *Chartularii*), les autres des procédures d'exécution (*Birrehi*, *Ducenarii*, *Centenarii*). V. Gothof. *paratillon* C. Th., 8, 7 et ad leg. 1 C. Th. 1, 7. — Karlowa, *Röm. Rechtsgesch.*, § 102. — BETHMANN-HOLLWEG *der Röm. Civilprocess*, t. 3, § 152. — Kühn, *Stadt Verfassung*, t. I, p. 149. — Willems, *Droit public*, 6^e éd., p. 563 et seq. — Presque tous les fonctionnaires impériaux avaient des *officia* analogues à ceux des magistrats.

la justice; leur réunion forme un tout organisé; aussi nous les voyons, dans les circonstances graves, se presser autour du magistrat, chef de la juridiction (1). Il ne faudrait cependant pas les assimiler à tous les points de vue; il y a entre eux une différence essentielle. Les *officiales* sont des fonctionnaires nommés par l'Empereur (2) et payés par le Trésor public (3); les avocats, au contraire, ne font pas partie de l'administration et ne reçoivent aucun traitement (4). Cette réserve faite, qu'il nous soit permis de signaler dès à présent certaines analogies caractéristiques. Comme les *officiales*, les avocats ont un tableau (*matricula*) sur lequel ils avancent par ordre d'ancienneté; comme eux, ils sont soumis à la juridiction disciplinaire du magistrat; comme eux enfin, ils sont limités en nombre et constitués en collèges par les pouvoirs publics. Ces ressemblances nous expliquent pourquoi souvent des textes concernent

(1) Ammien Marcellin, XV, 7, à propos des séditions qui eurent lieu à Rome en 365 contre le préfet de la ville, Léonce, nous montre les avocats et les apparitores de ce préfet se réunissant autour de lui pour l'empêcher d'affronter l'émeute « *illuc* (il s'agit d'un rassemblement des mutins) *de industria pergens prefectus, ab omni toga apparitioneque rogabatur enixius ne in multitudinem se arrogantem immitteret et minacem* ».

(2) 7, 21-23 C. Th., VIII, 7, *de diversis off. et apparit. eorum*. — 5, C. Just., 1, 31, *de off. mag. offic.* — 6, 9, 10, C. Just., 12, 60, *de diversis off. et apparit. eorum*.

(3) 35, C. Th., VII, 4, *de erogat. milit. annonæ*, 1 § 8, 2 § 19, C. Just., *de off. Præf. pr. Afr.*, 1, 27.

(4) A côté de cette différence essentielle, il y en a d'autres secondaires. Saint Augustin, éd. Migne, t. 2, col. 664, n° 24, en relève une assez curieuse : les *officiales* peuvent légitimement recevoir de l'argent des deux plaideurs, les avocats, au contraire, ne peuvent rien accepter de la partie adverse.

à la fois les avocats et les *apparitores* du magistrat; il en est ainsi, par exemple, de l'Ordo Salutationis (1), de deux lois du Code Théodosien publiées en 344 et en 370 (2) et de la rubrique d'un titre du Code de Justinien (3). Il n'est pas jusqu'à Ammien Marcellin (4) et jusqu'à une comédie du Bas-Empire, le *Querolus* (5), qui ne les mettent sur la même ligne. Nous aussi, nous pourrions par suite raisonner dans une certaine mesure des *officiales* aux avocats, et nous le ferons même avec d'autant plus de sûreté que la condition sociale des *apparitores* des magistrats supérieurs était assez élevée. La dignité de Comte était attachée à la charge de *Cornicularius* dans l'*officium* du préfet du prétoire d'Orient (6), et les membres des *palatina officia* (7) pouvaient, après leur *honesta missio*, prétendre aux dignités de rang sénatorial, au gouvernement d'une pro-

(1) Girard, *Textes*, p. 144. — Ephém. Epig. V, p. 630-632.

(2) 5, C. Th., I, 29, *de defens. civitatum*, et 2, C. Th. VIII, 10, *de concuss. advoc.* « *præter sollemnes et canonicas pensitationes multa indignissime postulantur ab officialibus et scholasticis* ».

(3) C. Just., XII, 62, *de lucris advoc. et concuss. officiorum*. Cf. C. Th. VIII, 10, *de concuss. advoc. sive apparitorum*.

(4) Ammien Marcellin, XV, 7.

(5) Le *Querolus* est une comédie qui a été écrite en Gaule, au début du v^e siècle. L'esclave Pantomalus, acte III, sc. I (éd. Havet, n° 56, p. 277) dit en parlant d'un personnage :

*Aut ex municipe, aut ex togato aut
ex officii principe.*

(6) Lydus *de magistr.* 3-4.

(7) Les mots *palatini*, *palatina officia*, désignent les *officiales* du Comes sacrarum largitionum et du Comes rerum privatarum; le premier de ces comtes administrait l'*ærarium privatum*.

vince ou à des emplois importants à la Cour de l'Empereur (1).

(1) 8 § 2, C. Th., *de senat.*, VI, 2. — 1 et 4 § 1. C. Th., *de decur. et sil.*, VI, 23. — 12, C. Th., *de prox.*, VI, 26. — Les membres des officia les moins importants eux-mêmes étaient affranchis de la curie et des munera civilia, s'ils obtenaient une honesta missio. 11, C. Th., VIII, 4, *de cohortal. princip.*

CHAPITRE PREMIER

ORIGINES DES CORPORATIONS D'AVOCATS

Les corporations d'avocats sont plus anciennes qu'on ne le pense en général. Elles ne datent ni du milieu du v^e siècle de l'ère chrétienne (1), ni de la séparation des deux Empires d'Orient et d'Occident (2). Le premier texte qui en démontre l'existence d'une manière certaine est une constitution publiée en 329 par Constantin (3). Il n'y aurait d'ailleurs rien d'extraordinaire à ce que cet empereur les eût créées. Nous savons qu'il a, en partie, réformé l'administration judiciaire ; le nombre de ses constitutions sur les *judices*, sur les *rectores provinciarum* (4), sur les avocats du fisc (5), sur les *offi-*

(1) Grellet-Dumazeau, *Le Barreau romain*, 2^e éd., 1858, p. 104 et 105.

(2) Amiable, *Des origines du barreau*, p. 28.

(3) 4, C. Th., 2, 10, éd. Hænel, Constantin, 329, *Advocatos qui ab honestorum cœtu segregari præcipimus*.

(4) 3, C. Just., 1, 49. — 1 à 7, C. Th., 1, 16. — 1, C. Th., 1, 19 — 1 et 2 C. Th., 1, 12.

(5) 1, C. Th., 8, 10, *de concuss. advoc.* — 1, C. Th., *de advoc. fisci*, etc.

ciales des magistrats (1) et sur les avocats eux-mêmes (2) est là pour nous en convaincre. Il s'est, de plus, beaucoup occupé des collèges. Il en a créé de nouveaux (3) et a, dans une large mesure, remanié l'organisation de ceux qui existaient déjà. Ici, il favorisait la formation d'un patrimoine commun (4) ou accordait des immunités nouvelles (5); là, il faisait appliquer avec rigueur les règles les plus importantes (6), ou bien il réunissait plusieurs corps de métiers en un seul (7). Cependant, il est probable que les corporations d'avocats sont antérieures à son règne. Les Actes de sainte Dorothee semblent impliquer leur existence; ils mettent en scène un avocat du nom de Théophile et le désignent par les

(1) 1. 2, 3, 4, C. Th., 8, 1, *de numerariis*. — 1. 2, 3, C. Th., 8, 4, *de cohortal*. — 1, 12, C. Th., *de divers. officiis*, 8, 7. — 7. C. Th., *de off. Rect. prov.*, 1, 16, etc.

(2) C. Th., 8, 10. — 1, 2, 3, 4, C. Th. *de postul.*, 2, 10. — 1 C. Th., 2, 11, *de error. advoc.*, 1, C. Just., 2, 10, etc.

(3) 1, C. Th., XIV, 8, an. 315.

(4) 1, C. Just., VI, 62. Cette loi est attribuée à Constance par M. Kriegel et à Constantin par M. Krueger.

(5) En 337, Constantin accorda à plus de trente professions l'immunité complète des charges publiques. 1, C. Just., X, 64 et 1 et 2 C. Th., XIII, 3. — Pour les *navicularii*, voir 5, 7 et 16, C. Th., XIII, 5. — Adde, 2, C. Th., XIII, 4.

(6) 1, C. Th., 10, 20. — 1, C. Th., XIV, 7. — 2, C. Th., XII, 19. — 1, C. Th., XIV, 4. — 1, C. Just., XI, 7. Dans ces lois, Constantin consacre le principe de l'hérédité et s'efforce de remédier à la désertion des collèges. Adde, 1 à 8, C. Th., XIII, 5, *de navic.*, 1, C. Th. XIV, 3, *de pistor*.

(7) Il forma avec les deux corporations des *argentarii* et des *numerarii* celle des *collectarii*. Liebenam, *Zur Gesch. der röm. Vereinswesens*, p. 52 et note 1. — De même, celles des *fabri*, des *centonarii* et des *dendrophori* furent réunies. 1 C. Th., XIV, 8, *de centon. et dendroph.*, an. 315.

mots d' « *advocatus Præsidis* » (1) ; en outre, les personnes qui s'adressent au Præses lui disent « *Scholas-ticus tuus, Theophilus* » (2). Ces expressions sont caractéristiques. Elles reproduisent avec exactitude la terminologie des textes juridiques (3). Les passages auxquels nous les empruntons ne portent aucune trace de ces retouches qui ont été faites parfois aux Acta de second ordre sous les premiers empereurs chrétiens ; ils ne font d'ailleurs que corroborer certaines indications qui nous sont fournies par des textes dont l'authenticité ne saurait être contestée. Une constitution de Constantin, qui porte la date de 319 (4), semble, elle aussi, supposer que les avocats formaient avant ce prince des corporations, elle abroge une loi qui déterminait le nombre des avocats inscrits auprès de chaque juridiction ; cette décision est intéressante, car la limitation du nombre était un des caractères particuliers des corporations d'avocats, et l'existence d'une constitution sur cette matière avant le règne de Constantin montre que les prédécesseurs de ce prince s'étaient occupés de l'organisation des barreaux. Il est donc vraisemblable que les

(1) *Acta Sanctæ Dorothææ*, § 12 (Bolland, 6 feb.).

(2) *Ib.*, § 14.

(3) C. Just., t. 8, livre 7, rubr. : *de advocatis diversorum judicum*. — *Fori tui culminis advocati*, disent en 422 Honorius et Théodose à Eustathius, préfet du prétoire. C. Just., 2, 7. — *Patroni causarum illustris urbariarum præfecturæ*. 5, C. Just., 2, 7. — *Advocatio prætoriana, advocatio fori celsitudinis tuæ*. 8, C. Just., 2, 7. — *Fori sui advocati*, dit la loi 1 C. Just., 2, 8, en parlant des avocats du Comes rerum privatarum. — *Advocatos amplissimæ tuæ sedis* (préfet d'Illyrie). 2, C. Just., 2, 8. — *Patroni fori celsitudinis tuæ* (préfet du prétoire). 4, § 1. C. Just., 2, 8.

(4) 1, C. Th., 2, 10, *de postul.*

corporations d'avocats remontent aux premières années du iv^e siècle (1) ou à la fin du iii^e. Elles sont ainsi contemporaines de celles que formaient les artisans ; cette simple constatation soulève une question délicate, doit-on assimiler les unes et les autres ? Doit-on attribuer leur formation aux mêmes causes et leur donner les mêmes caractères ?

Les identifier paraîtrait d'autant plus naturel qu'il y a des analogies frappantes, indiscutables. Les Romains n'ont eu en effet qu'une seule conception des êtres de raison, et ils l'ont appliquée dans toutes les circonstances ; partout, ils ont créé les collèges à l'image des cités, et partout, nous retrouvons les mêmes éléments, les mêmes idées et assemblés d'une manière presque identique. Les juriconsultes romains se rendaient d'ailleurs un compte parfaitement exact de cette situation, ils allaient même jusqu'à faire une règle de l'analogie qui existait entre la corporation, la cité et l'Etat. Gaius, dans un texte célèbre, nous expose l'idée directrice de la législation de son temps, idée que Justinien n'hésita pas à faire passer dans sa compilation : « Ceux, « dit Gaius, auxquels on a permis de prendre la forme « d'un collège... ont cela de particulier qu'ils ont, à « *l'exemple de la République*, un patrimoine commun, « une caisse commune et un actor ou syndic par lequel « puisse s'accomplir, *comme dans une République*, ce

(1) Ruggiero, *Dizionario epigrafico*, t. I, mot *advocatus*, p. 116, col. 1 et 119, col. 1, les dit du iv^e siècle, sans préciser autrement.

« qui doit avoir lieu dans l'intérêt commun » (1). Ce fragment de Gaius nous donne la clé de presque toutes les ressemblances qui unissent les collèges d'artisans et les corporations d'avocats. Nous savons maintenant pourquoi l'Etat intervient dans les uns comme dans les autres afin de les créer et de les réglementer, pourquoi ils sont également doués de la personnalité civile et pourquoi leur organisation intérieure est presque la même.

Mais, là s'arrête l'assimilation ; du moment que l'on prend en considération autre chose que la conception même de la personnalité morale et que les conséquences de cette conception, l'on ne constate plus que des différences. Trois traits caractérisent les collèges d'artisans du Bas-Empire et leur donnent une physionomie propre : l'hérédité, l'impossibilité de changer de profession et le caractère réel de la charge. Tous trois font également défaut dans les corporations d'avocats.

I

L'idée qui domine au Bas-Empire la législation applicable aux collèges d'artisans est celle d'hérédité. L'enfant est par sa naissance attaché à tel corps de métier ; il ne peut en choisir un autre, peu important ses goûts et ses aptitudes, on n'en tient nul compte. Son père ou sa mère exerçait telle ou telle profession, il devra, lui aussi, s'y livrer, quelles que puissent être sa répu-

(1) 1, 1, D., 3, 4.

gnance personnelle et la déconsidération du métier qu'on lui impose; les comédiennes sont méprisées, considérées comme des femmes perdus, peu importe, leurs filles seront en principe comédiennes comme elles (1). Ce système de sujétion héréditaire, de castes, se retrouve partout et à chaque pas au Bas-Empire (2), il domine la vie commerciale, industrielle et agricole, comme il domine l'organisation de la Curie. Chacun a sa chaîne. Le colon est attaché à sa terre (3) et ses enfants seront colons comme lui (4); le décurion est, lui et sa postérité, lié au Sénat municipal (5); l'*officialis* des gouverneurs de province fait à tout jamais, lui et ses descendants, partie de son *officium* (6); le marchand et

(1) 2 et 4, C. Th., *de scenicis*, XV, 7.

(2) Serrigny. *Droit public et administratif romain*, t. I, p. 170. Cf. Liebenam. *Zur Geschichte und Organisation des römischen Vereinswesens*, p. 175.

(3) 1, C. Just., XI, 51, *de col. Thrac. : servi terræ ipsius cui nati sunt existimentur nec recedendi quo velint aut permutandi loca habeant facultatem*. — 15, C. Just., XI, 47, *de agricolis censitis : glebis inhæ-rere præcipimus*. — 1, C. Just., I, 50, *de col. Palæst.*

(4) 1, C. Just., XI, 51, *de col. Thrac. : originario jure teneantur*. — 1, C. Th., *de inquil.*, V, 10.

(5) 118, C. Th., *de decur.*, XII, 1. *Decurio fortunam quum nascendo meruit non mutet*.

(6) Les officielles des gouverneurs de province sont appelés cohortalini; ils sont à ce point de vue mis sur la même ligne que les décurions. Bethm.-Hollweg, *Der röm. Civilprocess.*, t. 3, § 142, p. 137, note 28 — 28 et 30, C. Th., 8. 30. — Nov., C. Th., 12. — Rubr., C. Just., 3, 23, *ubi quis de cohortali vel curiali aliave conditione conveniatur*. — 54 p, D., *de reb. cred.*, 12, 1. *Præsidis provincie officiales perpetui sunt*, Adde, 14, C. Th., 6, 35, — 14, 22, 23, C. Th., 8, 4. — 48, 61, 65 § 3, C. Th., 16, 5. — 14, C. Just., 12, 58. — Nov. 123, c. 15. — 16, C. Th., 6, 30. *Curialem suum municipales violarent, collegiatum proprium corpus adstringat, nec judicem suum apparitor quondam desertor evadat*, 399.

l'ouvrier appartiennent à leur corporation ; l'on est de père en fils, (5) ou de mère en fille (6), membre des divers collèges d'artisans. Cette sujétion nous est attestée par des textes nombreux et d'autant plus concluants que les uns concernent les collèges les plus considérables, par exemple ceux des *navicularii* (armateurs) (1) ou ceux des *pistores* (1) (meuniers et boulangers), et que les autres établissent la même règle pour les corporations moins importantes que formaient les pêcheurs de pourpre (*conchylioleguli*, *murileguli*) (2), les ouvriers des mines de l'Etat (*metallarii*) et les armuriers (*fabricenses*) (3).

L'idée d'hérédité se retrouve dans les corporations d'avocats, mais elle est renversée. Si l'on en tient compte, ce n'est pas pour contraindre les fils d'avocats à être avocats malgré eux, c'est pour leur donner, à

(1) 1, C. Th., XII, 5. — 5 et 8, C. Th., XIV, 4. — 15, C. Th., X, 19.

(2) Gothof, *ad leg.*, 1, C. Th., XIV, 7. — 2, 4 et 9, C. Th., XV, 7.

(3) 20, C. Th., *de navicul.*, 13, 5. *Si nec genere naviculariorum corpori coheret.* V. aussi, 22 *eod. tit.*

(1) 5, C. Th., *de pistoribus*, XIV, 3. Valentinien et Valens... *paterni muneris necessitatem subire cogantur.*

(2) 14 et 16, C. Th., *de murilegulis*. 10, 20. *Universam generis sui prosapiam in functione memorati corporis permanentem.* » Même règle pour les *monetarii*, les *lintearii*, les *gynæciarii* et les *linyfarii*. 16, C. Th., 10, 20, Théod. et Valent., 426.

(2) 5, C. Just., 11, 9, *de fabric.*, Théod. et Valent., 439. *Immoventur cum subole professioni cui nati sunt.* » — Même règle pour les *boarii*, les *pecuarii*, *Nov. Valent.*, III, l. 35, § 8 et les *suarii*, 7 et 8. C. Th., *de suariis*, XIV, 4. — 7, C. Th., 14, 4. *Habeatur obnoxius... quem successio generis adstringit.* — 8, C. Th., *eod. tit. Functio originaria.* — Les *boarii*, les *pecuarii* et les *suarii* étaient des bouchers, mais les uns vendaient du bœuf, les seconds du mouton et les autres du porc.

titre de privilège, plus de facilités pour entrer dans la carrière paternelle. Ainsi que le dit l'Empereur Léon dans une constitution adressée en 460 à Vivien, préfet du prétoire « les fils des avocats de votre barreau, qui « exercent maintenant ou ont exercé jadis, doivent « être préférés à tous autres *supernumerarii* (1) ». Le fils d'un avocat n'est jamais avocat contre son gré, le principe d'hérédité ne l'empêche pas de choisir librement une autre carrière, il sert seulement à lui faciliter l'accès de la profession paternelle.

II

Dans les collèges d'artisans, la loi de sujétion héréditaire n'est pas une disposition isolée et indépendante, elle fait partie d'un ensemble de mesures arbitraires dont le but est d'assurer le recrutement des corps de métiers, jugés le plus utiles à l'Etat (2).

Si, à une certaine époque, les collèges d'artisans ont été encombrés, et si Antonin le Pieux a dû prendre certaines précautions, afin d'éviter les inconvénients de cette situation (3), il n'en est plus de même au Bas-Empire. Au trop plein a succédé le vide. Il n'est

(1) 11, C. Just., 2, 7, *de advoc. div. judici*. Les applications de l'idée d'hérédité sont doubles; ce n'est pas en effet seulement l'inscription au tableau mais l'admission au stage qui se trouve facilitée.

(2) 1 C. Th., XIV, 4, an. 334. *Quoniam suariorum corpus ad paucos devenit*.

(3) Liebenam. *Zur Geschichte und Organisation der römischen Vereinswesen*, p. 42 et note 5.

pas de prétexte que l'Etat ne saisisse pour mettre la main sur l'individu libre ; tantôt la raison invoquée est un mariage, ainsi, celui qui épouse la fille d'un *pistor* (1), d'un *gynæciarius* (2) ou d'un *conchyliolegulus* (3) devient membre de la corporation ; tantôt, le motif allégué est une affiliation antérieure : si un *pistor* vient à mourir, son enfant mineur est jusqu'à l'âge de 20 ans dispensé d'exercer la profession paternelle, à la seule condition de fournir quelqu'un qui tienne sa place pendant ce temps ; mais, son remplaçant a fait partie de la corporation, elle le gardera donc, il lui appartient pour toujours lui et sa postérité (4). Cette décision est inique. Qu'importe, elle augmente le nombre des *pistores*. Souvent, d'ailleurs, hâtons-nous de le dire, on ne cherche même pas à cacher ce qu'il y a d'arbitraire et de violent dans les procédés employés, on ne se couvre d'aucun prétexte, on ne s'appuie sur aucun lien antérieur ; le despotisme impérial n'a rien qui le tempère, l'individu ne s'appartient plus, il appartient à l'Etat qui en dispose librement. Les constitutions impériales sont là pour nous montrer avec quelle insouciance on foule aux pieds la liberté

(1) 2, C. Th., *de pistor.*, XIV, 3. *Si quis pistoris filiam suo conjugio crediderit esse sociandam pistrini consortio teneatur obnoxius.* — 14° C. Th., *eod tit.*

(2) 3, C. Th., X, 20, an. 365.

(3) 5, C. Th., *de murileg.*, X, 20. *Si quis uxorem de familiis conchyliolegulorum acceperit, sciat conditionem eorumdem esse nectendum.* — Règle analogue pour les femmes qui épousent des *monetarii*. 10, C. Th., *de murileg.*, X, 20.

(4) 5, C. Th., *de pistor.*, 14, 3. *Permanentibus pistoribus his quos n locum eorum constat substitutos*

individuelle afin de remplir les collèges. En 365, une loi force les affranchis qui possèdent une valeur totale de 30 livres d'argent au plus à entrer dans le corps des *catabolenses* (1). En 371, les *navicularii* étant trop peu nombreux, Valentinien ordonne aux magistrats de désigner les personnes qui doivent remplir les places vacantes (2) ; en 380, Gratien permet aux *navicularii* de s'adjoindre les personnes qu'ils trouvent affranchies de services envers l'Etat (3), et soixante-quinze ans plus tard, Léon et Majorien attribuent purement et simplement aux collègues les enfants nés d'une esclave et d'un curiale fugitif (4).

Peu importe la nature du procédé. Quelle que soit son immoralité (5), les *corporati* le trouvent excellent ; leurs charges ne deviennent-elles pas moins écrasantes, lorsqu'elles pèsent sur un plus grand nombre de personnes ? Individus tarés, gens sans aveu, prêtres indignes exclus du sein de l'église (6), criminels et repris de justice, tout est bon pour remplir les collèges (7).

(1) 9, C. Th., XIV, 3. *Ex libertinis catabolensium corpori statuimus sociari eum cujus tota substantia 50 librarum argenti aestimatione colligitur*. Aux catabolenses incombait le transport des blés de l'annona du port de Rome dans les greniers et magasins publics. Ce transport se faisait surtout à dos de mulet.

(2) 14, C. Th., *de navic.*, XIII, 5.

(3) 3, § 4, C. Th., *de naufragiis*, XIII, 9. *Et quia ordinem vestrum ampliari etiam hominum adjectione gaudemus, quoscumque vacuos publice invenerit officio, in complexum vestri ordinis applicate*.

(4) Nov. Major., tit. VII, Nov. I, § 2. *Collegiis depulentur ne materni sanguinis vilitate splendor ordinis (Curiae) polluat, an. 458*.

(5) Cf. Sozomène, V, 12.

(6) 39, C. Th., XVI, 2, Arcadius et Honorius, an. 408.

(7) Certaines condamnations ont pour effet de faire attribuer le coupable à un collègue déterminé, par exemple à celui des

Seul, le recrutement des décurions paraît parfois préférable à celui des corporations d'artisans ; en cas d'absolue nécessité, on peut remplir la Curie déserte avec des *collegiati* (1).

Mais, ce n'est pas tout que d'obliger les individus à entrer de gré ou de force dans les divers corps de métiers, il faut de plus les empêcher d'en sortir ; de là, toute une série de nouvelles règles aussi arbitraires que les premières. Les pouvoirs publics en arrivent à décider que rien ne doit permettre à un artisan de renoncer à son métier ; toute tentative faite pour le quitter est une tentative de désertion et elle est réprimée sans pitié ; nul prétexte n'a de valeur (2), il n'est même pas permis d'alléguer et de prouver le désir d'entrer dans les ordres sacrés (3) ou de s'adresser à l'Empereur pour obtenir une libération (4), le consentement des intéré-

pistores. 3, C. Th., IX, 40. Constantin, 319. *Quicumque coercionem mœrerî ex causis non gravibus videbuntur in urbis Romæ pistrina dedantur*, 5 et 6, C. Th., IX, 40, an. 364. Cela est d'autant plus curieux que le collège des pistores était très considéré ; une loi de 364 (4, C. Th., XIV, 3) montre que les anciens boulangers devenaient souvent sénateurs. Malgré cela, on condamne au travail de la boulangerie ceux qui ont commis des fautes légères, comme on condamne aux mines les grands coupables. Cf. 7, C. Th., IX, 40.

(1) 119, C. Th., *de decurion*, XII, 1.

(2) *Ne cui qualibet ratione abscedendi copia facultasque tribuatur*. 8, C. Th., XIV, 3.

(3) 11, C. Th., *de pistor*, XIV, 3. Valentinien et Valens. *Nulli omnino ad Ecclesias ob declinanda pistrina licentiam pandi*. — Nov. Valentinien, III, tit. XV, An. 465 et tit. XXXIV, § 5 et 7, An. 465 — Adde, 8, § 1, C. Th., XIV, 4, An. 408, règle spéciale aux suarii.

6, C. Th., *de pistor*, XIV, 3. *Nulli liceat pistorum supplicatione subterfugendi muneris impetrare licentiam*, 364.

sés eux-mêmes, c'est-à-dire des membres du collège n'a aucun effet (1).

L'artisan est lié à jamais à sa corporation, peu importe d'ailleurs la fonction de celle-ci, la règle est la même pour les armateurs (3), pour les ouvriers des mines impériales (2), pour les meuniers et pour les boulangers. Chez ces derniers, elle est même si rigoureuse que l'ouvrier n'est point autorisé à changer d'atelier (3). Moins le collège est considérable, moins on déguise la brutalité de la législation. Les *fabricenses*, qui forgent les armes dans les ateliers publics, sont marqués au bras, pour qu'on puisse plus facilement les reconnaître et les ramener à leur *fabrica* s'ils viennent à s'enfuir (5). La désertion est d'ailleurs chose fréquente ; on fuit en masse. En vain, les constitutions

(1) 8, C. Th., 14, 3, *de pistor*, 365, adde, 21, C. Th., *eod tit.*, an 400.

(2) 19, *de navic.*, C. Th., 13, 5. *Sunt perpetuo navicularii*.

(3) *Metallarii*, 15, C. Th., *de metallis*, X, 19, an 424. — 7, C. Just., *de metall.*, 11, 6.

(4) 8, C. Th., XIV, 3, *de pistoribus*. *Ne cui abscedendi qualibet ratione copia facultasque tribuatur... Nec illud cuiquam concedi oportet ut officina ad alia possit transitum facere*. — Cette règle se retrouve dans presque toutes les corporations : pour les *murileguli* et les *conchylioleguli*, voir 14 et 16, *de murileg.*, X, 20. *Possunt ad propriæ artis et originis vincula revocari*, — pour les *suarii*, les *boarii*, et les *pecuarii*. Voir, Nov. Valent., III, tit. XXV, § 8. *Obnoxias sane suario, boario et pecuario corpori personas ad debita præcipimus... onera revocari*.

(5) 4 C. Th., *de fabric.*, X, 22. *Stigmata, hoc est nota publica, fabricensium brachiis ad imitationem tironum infligatur ut hoc modo saltem possint latitantes agnosci*. 3, C. Just., *de fabric.*, XI, 10. Plus tard, pour que la marque fût plus visible, on mit sur la main le nom de l'Empereur. 10, C. Just., XI, 42, texte relatif aux *hydrophy-lacæ* (inspecteurs des eaux).

impériales ordonnent-elles de ramener à leur poste les artisans fugitifs sans s'arrêter à aucun prétexte (1) ; en vain, leur infligent-elles parfois la peine de mort ; en vain, attribuent-elles aux collèges (2) ou frappent-elles de lourdes amendes ceux qui recèlent les déserteurs, (3) rien n'y fait, les Empereurs s'aperçoivent que l'on ne peut faire impunément abstraction de la volonté individuelle.

Bien différente est la situation des collèges d'avocats, et bien différentes sont aussi les règles qui y sont appliquées. Il ne s'agit plus en effet de remplir par la violence des vides qui se renouvellent sans cesse, et de retenir par la force des artisans qui veulent s'enfuir. Ce qu'il faut combattre au contraire, c'est d'abord l'affluence de ceux qui veulent se faire inscrire au barreau et c'est en second lieu la tendance de ceux qui y ont été admis à ne pas y renoncer assez tôt au profit des jeunes.

Afin d'éviter que les avocats ne soient trop nombreux, les Empereurs prennent les précautions les plus diverses. Ils imposent certaines conditions à ceux qui veulent faire partie d'un collège d'avocats : pour devenir stagiaire, il faut satisfaire aux prescriptions les

(1) 1, C. Th., XII, 19, *de his qui cond.* Arcadius et Honorius : *ad officia sua sine ullius exceptionis nisu revocentur.* — Adde, 4, C. Th., XIV, 2. — 1, C. Just., XI, 15. — *Nov. Valentinien*, III, tit. XXVIII.

(2) 3, C. Just., *de fabric.*, XI, 10. — 4, C. Th., X, 22.

(3) 2, 6, 9, C. Th., *de murileg.*, X, 20. — 5 et 6, C. Just., XI, 7, les amendes sont de trois livres d'or lorsque le fugitif est un tisserand et de 5 lorsque c'est un gynæciarius.

plus variées (1), et le stagiaire (*supernumerarius*) n'a pas un droit acquis à être inscrit sur le tableau de la corporation (*matricula*). Il lui faut remplir des conditions nouvelles et des conditions assez rigoureuses pour que l'on juge utile de les adoucir, à titre de privilège, au profit des fils d'avocats (2). Ces moyens étant insuffisants, les Empereurs vont plus loin et limitent le nombre même des avocats. Cette idée d'indiquer combien d'avocats pourront exercer près de telle ou telle juridiction est assez ancienne ; elle est sans doute antérieure à Constantin puisqu'une constitution de cet Empereur, datée de 319, abrogeant la réglementation antérieure, décide que désormais le nombre des avocats sera illimité (3). La loi de Constantin n'eut qu'une durée éphémère. Plusieurs constitutions vinrent de nouveau fixer le nombre d'avocats que pourra comprendre chaque collège. Ce nombre est naturellement très variable ; il est de 150 pour les barreaux du Préfet du Prétoire d'Orient (4) et du Préfet du Prétoire d'Illyrie (5) ; de 150 (6) puis de 80 (7) pour celui du Préfet de la Ville de la Constantinople ; de 50 pour celui de la Ville d'Alexandrie (8) ; de 40 pour celui du Comte d'Orient

(1) Voir p. 59 et s.

(2) 11, C. Just., *de advoc. div. judici*, II, 7.

(3) 1, C. Th., *de postul.*, II, 10 Constantin, 319.

(4) *Nov. Theod.*, II, Nov. I, § 1, An. 439. — 8 et 11, C. Just., II 7, An. 440 et 460.

(5) 17, p. C. Just., II, 7, Zénon, 486.

(6) 8, C. Just., II, 7, An. 440.

(7) 7, p., C. Just., II, 8, Justin, 524.

(8) 13, C. Just., II, 7, Léon et Anthemius.

(1), et de 30 pour celui de la seconde province de Syrie (2-3). Ces chiffres ne s'appliquent qu'aux avocats *statuti*, les textes le disent formellement, dès lors, on peut se demander si les avocats stagiaires étaient en nombre limité ou illimité? Il est impossible de répondre à cette question, qui n'est résolue par aucun texte juridique ou littéraire, on peut seulement faire remarquer que dans certains *officia* la loi veillait à ce que les stagiaires ne se trouvassent pas en trop grande quantité.

Au lieu de s'enfuir comme les artisans des collèges, les avocats se décidaient difficilement à renoncer à leur profession. Or, comme leur nombre était limité, place ne se faisait pas aux jeunes. Pour remédier à ce mal, les Empereurs décidèrent que nul ne pourrait être avocat plus de vingt ans; nous ignorons la date à

(1) 3 p., C. Just., II, 8, Anastase, 505.

(2) 5 p., C. Just., II, 8, Anastase, 508. — Après l'invasion de l'Afrique par les Vandales, il fut dérogé, au profit des avocats africains à la règle qui limitait le nombre des avocats de chaque barreau; ils reçurent l'autorisation d'aller s'établir où ils voudraient, sauf toutefois près du préfet du prétoire et du préfet de la ville. *Const. de Théodose II*, et *Valentinien III*. An. 443. Ed. Ritter, tit. 50 des *Nov. de Théod. II*. Ed. Hænel, *Nov. Valentinien III*, tit. 2, const. 3. Ed. Marvillius, *Nov. du Code Théodosien*, 17 ou 47 selon l'édition — Cujas, *Observationes*, XVI, 22.

(3) Dans les *officia* des magistrats, les *statuti* étaient en nombre limité. Voir Bethmann-Hollweg. *Der röm. Civilprocess.* t. 3, p. 137. Cet auteur relève les chiffres suivants : pour un *præses* du diocèse d'Illyrie, 100 *statuti* officielles, 9, C. Just., XII, 58, pour un *vicarius*, 300 (5 et 12, C. Th., I, 15), pour le *proconsul* d'Afrique, 400 (6, C. Th., I, 12) et pour le comte d'Orient, 600 (1 C. Th., I, XIII et 1, C. Just., XII, 57). D'après Lydus (*de magistr.*, III, 66), il y avait 1,000 *exceptores* dans l'*officium* du préfet du du Prétoire avant la réforme de Justinien qui réduisit ces chiffres.

laquelle fut formulée cette règle. Le premier texte qui en parle est une novelle de Théodose II publiée en 439 (1); elle la déclare abrogée, sauf cependant pour les avocats du Préfet de la ville et pour ceux des Préfets du Prétoire, qui, d'après la coutume ancienne, ne pourront toujours exercer que vingt ans. Cette loi, dont le sens fut précisé par une novelle de 442, due à Théodose II et à Valentinien III (2), était une loi de circonstances. Ainsi que le dit formellement une novelle de Valentinien III, (3) datée de 451, elle avait été promulguée afin de remédier aux conséquences de l'état de bouleversement dans lequel se trouvait l'Empire au lendemain des invasions d'Alaric, de Radagaise, de Genséric et d'Attila, et au lendemain de la fondation des royaumes des Burgondes, des Suèves et des Wisigoths, ainsi que de l'invasion de l'Afrique par les Vandales (4).

(1) Nov. 2 p. du tit. X des *Nov. de Théod. II*, éd. Hænel ou Nov. 16 des *Nov. de Théod.*, éd. Godefroy.

(2) Nov. 2, § 2 du tit. 2 des *Nov. de Valentinien III*, An. 442. Cette novelle décide que les avocats pourront exercer durant toute la vingtième année.

(3) Nov. 1, § 5, du tit. 31 des *Nov. de Valentinien III*, An. 451. *Notum est post fatalem hostium ruinam qua Italia laboravit, in quibusdam regionibus et caussidicos et judices defuisse... Nam hæc necessitas fecit perpetuitatem dari provincialibus advocatis.*

(4) C'est aussi à la situation troublée de l'Empire que sont dues les dispositions du § 2 de la Nov. 1 du tit. II des *Novelles de Valentinien III* et du § 8 de la Nov. 1 du tit. XIII des *Novelles* de ce même empereur. Ces deux textes décident, l'un que tout barreau de province devra comprendre au moins seize avocats, l'autre qu'il devra en compter au moins quatre. Ainsi que le montre la lettre même de ces constitutions, on essaye en réglementant le passage des avocats d'un siège à un autre, de remédier à la désorganisation de certaines juridictions. Ce sont là

Mais, dès que la panique fut passée, l'on en revint à la règle ancienne. En 454, Valentinien III et Marcien, constatant la renaissance des études littéraires, n'hésitèrent pas à la rétablir, afin de ne pas décourager le mouvement qui se produisait dans l'Empire en faveur des études de toutes sortes (1). Sous Justinien, cette règle a disparu. Elle ne figure, en effet, dans aucun texte du Digeste, du Code, ou des Nouvelles de cet Empereur (2). On ne saurait en critiquer l'abrogation ; limiter à vingt ans la durée d'exercice de la profession d'avocat, c'était peut-être assurer le recrutement des fonctions publiques, mais c'était aussi nuire aux justiciables, car c'était leur enlever, avant le temps, les conseils d'hommes rompus aux difficultés de la pratique.

III

Le complément naturel des règles qui enchaînent aux collèges les artisans et leur postérité, se trouve dans les textes qui affectent certains biens au service des corporations. Certaines constitutions donnent aux

des mesures transitoires. M. Bethmann-Hollweg, *Der röm. Civil-process.*, t. 3, p. 163, interprète un peu différemment ces deux textes.

(1) *Nov. Valent. III*, tit. 2, Nov. 4. Valentinien et Marcien, 454. *Nunc accrescente pube et literarie indolis juventute, aditi exoraticus sumus ne sub aliorum perpetuitate succedentium studiorum fervor evanescat.*

(2) Tout au plus en subsiste-t-il une trace dans la l. 17, C. Just., II, 8. « *Quoties fine professionis numerus fuerit imminutus.* »

charges qui grèvent les membres des collèges, un caractère réel prononcé. M. Krakauer a même soutenu que celles qui incombent aux *navicularii* sont purement réelles (1). Le *navicularius* ne serait tenu que *propter rem*, aucune obligation personnelle ne pèserait sur lui, on pourrait le définir ainsi : Est *navicularius*, tout possesseur de biens grevés d'affectation au profit du service du transport de l'huile, du blé, etc.; le débiteur du service serait non pas l'homme, mais la terre seule.

Sans aller aussi loin que M. Krakauer et tout en reconnaissant que l'obligation des *navicularii* est en principe à la fois personnelle et réelle, nous ne nierons pas toute l'importance du côté réel. Elle nous est attestée par le nombre des textes qui la mettent en relief, et par l'intérêt des conséquences qui en découlent. Le *munus naviculare* passe avec les biens aux acquéreurs à titre universel ou à titre particulier (2). Ils doivent ou subir les charges qui leur incombent *propter rem*, ou abandonner à la corporation les biens grevés (3). Et cette organisation n'est pas particulière aux *navicularii*, nous la retrouvons dans un si grand nombre de collèges, qu'elle devait être générale ; nous

(1) G. Krakauer. *Das Verpflegungswesen der Stadt-Rom. in der Späteren Kaiserzeit*. Leipsick, 1874, p. 18. — Cf. une théorie voisine dans. Gebhart *Studienüber das Verpflegungswesen von Rom. und Konstantinopel in der späteren Kaiserzeit*. Dorpat, 1881, p. 62 et 67.

(2) 3, 27, 35. C. Th., XIII, 5. — 1, 7 et 8. C. Th., XIII, 6. — 5, D., 50, 4.

(3) 2 et 4, C. Th., XIII, 6. *Naviculariæ facultates naviculario corpori reddantur, si bona rite retinentes subire eorum munera nolint quorum possessione fruuntur.*

la rencontrons entre autres dans les corporations de *pistores* (1), de *suarii* (2), de *pecuarii* (3), et de *boarii* (4), de même que dans les corps beaucoup moins considérés et beaucoup moins importants, qui étaient formés par les *metallarii* (5), les *murileguli* (6) et les *conchytiologuli* (7).

Dans les corporations d'avocats, rien d'analogue, rien qui, même de loin, rappelle cette affectation de biens.

IV.

Le caractère réel de la charge, joint à la règle de la vocation héréditaire et à la défense d'abandonner la profession, qui a été assignée par le hasard de la naissance, montre bien quelle a été la cause du mouvement corporatif dont le Code Théodosien nous fait un tableau si saisissant. Les Empereurs veulent arrêter la décadence commerciale et industrielle de l'Empire en assurant à jamais le recrutement de professions que l'on déserte en masse et en substituant la volonté de l'Etat à l'initiative privée. Ils croient remédier à tout le mal en assimilant leurs commerçants et leurs industriels à des rouages administratifs, ils appliquent

(1) 2, C. Th., 13, 5, *de navicul.* — 1, 3, 10, 13, C. Th., *de pistos.*, 14, 3.

(2) 5, 7, 8, C. Th., 14, 3. *Non minus habeatur obnoxius quem possessio tenet quam quem successio generis adstringit*, dit la loi, 7, C. Th., 14, 3.

(3) *Nov. Valent. III*, tit. XXV, § 8.

(4-5-6-7) 16 et 14, C. Th., *de murileg.*, 10, 20.

au monde des affaires un système de soi-disant reconstitution politique qui s'accuse de plus en plus au Bas-Empire ; pour assurer la marche des services publics ainsi que la conservation et l'exercice régulier des professions que l'on considère comme utiles à la prospérité générale, les Empereurs rendent toutes les conditions héréditaires, absorbent tout dans l'administration impériale et fixent irrévocablement chaque profession, chaque service public sur une partie déterminée de la population. Le régime des castes est rétabli dans une certaine mesure, la condition de décurion elle-même est devenue héréditaire (1). La Curie, jadis simple assemblée délibérante, fait maintenant partie intégrante de l'administration, les décurions ne sont plus en quelque sorte qu'une catégorie de fonctionnaires (2). On se figure que, grâce à cette innovation, les charges municipales et celles dont les communes sont grevées au profit de l'Etat ne resteront plus jamais en souffrance (3). On se figure aussi que, si les *navicularii* sont affectés à jamais, eux, leurs familles et leurs biens, au transport du blé et de l'huile, l'approvisionnement de ces denrées ne causera plus de terribles inquiétudes. On croit avoir pourvu à tout. L'Empire ne manquera jamais de pain, une partie considérable de la population est enchaînée héréditairement à ces services de la meu-

(1) 13, 58, 122, 118, 178, C. Th., XIII, 1.

(2) Karlowa. *Röm. Rechtsgesch.* t., I. § 105, p. 809.

(3) Toutes les charges de ces deux catégories pèsent sur la curie, sauf celles qui ont un caractère tout à fait inférieur. Karlowa, *ib.*

nerie et de la panification qu'elle désertait. L'Empire tombe en morceaux ; il s'écroule de toutes parts ; les Césars sentent leur trône chanceler et créent les collèges d'artisans afin de mettre un terme à cette œuvre de dislocation générale.

Tout autre est la cause de la création des corporations d'avocats, la profession n'est pas abandonnée, elle ne risque pas de disparaître, on ne la fuit pas, on s'y consacre au contraire avec empressement. La condition des avocats n'est pas misérable, ils ne sont pas, comme les artisans, (1) écrasés d'impôts : leur situation est considérable et enviée. Si les corporations d'avocats n'avaient jamais existé, il y aurait eu néanmoins des avocats, il y en aurait même eu peut-être trop. Seulement, les justiciables n'auraient pas eu les mêmes garanties, et cela, les Empereurs ne l'ont pas voulu. Afin que l'organisation judiciaire fût aussi parfaite que possible, ils ont créé et organisé les corporations d'avocats. Ainsi que le dit M. Ruggiero (2), le but de la création de ces corporations a été de rendre plus efficace et plus utile le contrôle qu'exerçait l'autorité gouvernementale par l'intermédiaire du magistrat.

(1) Les artisans étaient surtout écrasés par le *chrysargyre* Zosime, II, 38. — Gothof, *ad leg.*, 17, C. Th., *de lustrali collat.*, XIII, 1. — Adde Evagre, *Hist. eccl.*, III, 9.

(2) Ruggiero. *Dizionario epigrafico*, tome I, v° *advocatus*, p. 121, col. 2.

CHAPITRE PREMIER

ORGANISATION DES CORPORATIONS D'AVOCATS

Ce qui caractérise les corporations d'avocats, c'est que tout semble y être combiné en vue d'assurer le bon fonctionnement de la justice : les règles, que formulent les textes, sont autant de garanties précieuses pour le justiciables.

Pour que l'administration de la justice soit irréprochable, il faut que toute partie soit assurée de trouver un conseil éclairé et probe, capable de la renseigner exactement sur la valeur de sa prétention et incapable de spéculer sur sa haine ou sur son ignorance ; il faut que les demandes malhonnêtes ne trouvent pas de défenseurs qui s'efforcent de tromper la religion du juge ; il faut en un mot que ceux qui sont chargés de faire valoir devant les tribunaux les droits et les réclamations des particuliers soient des hommes instruits, rigoureux observateurs de leurs devoirs.

De là, les conditions imposées à ceux qui veulent être avocats stagiaires, *supernumerarii*, de là, les rè-

gles qui doivent être suivies pendant le cours de la profession, et de là aussi l'organisation de la corporation elle-même qui assure la complète application des garanties précédentes.

PART. I

CONDITIONS D'ADMISSION

Au point de vue historique, les conditions imposées à ceux qui demandent à être admis dans les corporations d'avocats, se divisent en deux groupes bien distincts ; les unes sont formulées par l'Edit du Préteur, les autres le sont par les constitutions impériales. Cette distinction de forme correspond, d'ailleurs, à une différence de fond d'une importance capitale, le point de vue auquel s'est placé le Préteur n'est en rien celui qui a été choisi par les constitutions impériales.

I

L'Edit, en formulant les règles que nous allons énumérer brièvement, n'a nullement eu pour but de donner des garanties nouvelles aux justiciables ou de réglementer la profession d'avocat.

Ce qu'a désiré le Préteur, c'est éviter les scandales d'audience. Ulpien l'affirme lui-même de la manière la

plus formelle (1): le Préteur, dit-il, a voulu dans ce titre assurer la dignité de son tribunal et cette appréciation d'Ulpien est confirmée par les motifs qui sont indiqués pour justifier les incapacités contenues dans l'Edit.

Si le sourd ne peut être avocat, c'est qu'il s'exposerait à manquer de respect à l'égard du magistrat, faute d'entendre ses ordres (2); si pareille prohibition est encourue par l'aveugle, c'est parce que celui-ci, ne voyant pas les insignes de la justice, pourrait ne pas les révéler comme il convient (3).

Si l'accès du barreau est interdit aux femmes, c'est que jadis l'une d'elles, Carfania, a commis des fautes à l'audience (4) et s'il est également refusé aux infâmes et aux mineurs de dix-sept ans (5), c'est que des motifs de convenance s'opposent à ce qu'ils plaident (6).

Telles sont les raisons invoquées par l'Edit et il faut reconnaître qu'elles nous paraissent bien faibles. Si

(1) 1 p., D., *de postul.*, 3, 1, fr. Ulpien. *Hunc titulum Prætor proposuit habentæ rationis causa, suæque dignitatis tuendæ et decoris sui causa, ne sine delectu passim apud se postuletur.*

(2) 1 § 3, D., *de postul.*, 3, 1, fr. Ulpien.

(3) 1 § 5, D., *eod. tit. Quod insignia Magistratus videre et revereri non possit.*

(4) 1 § 5, D., *eod. tit. Origo vero introducta est a Carfania, improbisima femina quæ inverecunde postulans et Magistratum inquietans causam dedit edicto.*

(5) Pour les mineurs de 17 ans, on lit dans le § 3 de la l. 1 D., *eod. tit. Moderatam hanc ætatem ratus est ad procedendum in publicum.*

(6) Sur les effets de l'in integrum restitutio au cas d'infamie, voir 1 §§ 8 et s., D., *eod. tit.*

nous voulions aujourd'hui justifier ces incapacités, nous leur donnerions une autre base. Contre le sourd, nous ferions valoir l'impossibilité où il se trouve de prendre part à un débat oral, et contre l'aveugle, l'infériorité que lui inflige sa cécité pour l'étude des dossiers et l'examen des pièces ou des lieux contentieux. Quant aux mineurs de 17 ans, leur inexpérience; quant aux femmes, leur condition dans la société romaine (1); et quant aux infâmes, leur peu d'honorabilité sont certainement des raisons suffisantes pour les écarter du barreau.

Il faut seulement remarquer que les règles de l'Edit ont, en passant dans le Digeste, changé de caractère. Le Préteur, en les formulant, n'avait nullement pour but de régler la profession d'avocat ou de déterminer les conditions d'admission exigées des jeunes gens qui désireraient y être admis; le mot « *avocat* » ne figure même pas dans l'Edit. Le Préteur s'était seulement occupé d'interdire l'accès de son tribunal à certaines catégories de personnes et comme, selon les cas, il avait cru devoir se montrer plus ou moins rigoureux, il avait fait des distinctions. Certaines personnes (2), les sourds et les mineurs de 17 ans, ne pouvaient se présenter en justice pour qui que ce fût même pour eux; d'autres (3), les femmes, les aveugles et quatre sortes d'infâmes ne le pouvaient que pour eux-mêmes; d'autres

(1) Ce motif est au moins soupçonné par Ulpien dans le fr. 2, D., *de reg. juris*, 50, 17.

(2) 1 § 3, D., *de postul.*, 3, 1.

(3) 1 §§ 5 et 6, D., *eod. tit.*

enfin (1) et parmi eux se trouvait la très grande majorité des infâmes ne le pouvaient que pour eux-mêmes et pour certaines personnes limitativement déterminées par l'Edit.

Ces dispositions de l'Edit du Préteur, une fois insérées dans le Digeste, devinrent autant de conditions imposées à ceux qui sollicitaient leur admission dans les corporations d'avocats. Pour y devenir stagiaire, il fallait donc être du sexe masculin, être majeur de dix-sept ans (2) et n'être ni aveugle, ni sourd, ni infâme. Toutes les distinctions faites par l'Edit n'ont, à notre point de vue, aucun intérêt ; il est en effet évident que, faute de pouvoir faire clientèle, celui qui ne peut plaider que pour lui-même et que pour quelques proches parents, limitativement déterminés, ne peut pas plus exercer la profession d'avocat que celui qui ne peut plaider pour personne.

II.

A ces conditions premières, tirant leur source de l'Edit du Préteur, les constitutions impériales vinrent en ajouter d'autres. Les Empereurs se rendirent en effet compte de ce qu'il y avait d'im-

(1) 1 § 8, D., *eod. tit.*

(2) Le fr. 1 § 3, D., *eod. tit.*, s'exprime ainsi : « *Minorem annis decem et septem qui eos non in totum complevit.* » Pour être avocat, il faut donc avoir dix-sept ans accomplis, cet âge suffit. Cela est remarquable, car la pleine capacité n'est reconnue qu'aux majeurs de 25 ans. 3, § 2, D., III, 1. — 12, C. Just., II, 12. — 51 p., D., II, 3.

parfait dans la législation de l'Edit, ils estimèrent qu'il ne suffisait pas d'exiger des futurs avocats des conditions d'aptitude physique; un homme peut avoir de bons yeux et l'ouïe fine et cependant être incapable de s'acquitter des délicates fonctions qui incombent à un avocat. Ils pensèrent en outre que le fait de ne pas avoir été noté d'infamie ne suffisait pas à établir que l'on possédait l'honorabilité nécessaire pour faire partie d'un barreau. Voyant toute l'insuffisance de la réglementation indirecte qui était l'œuvre du Préteur, ils la complétèrent par une réglementation directe et formulèrent des conditions d'aptitude intellectuelle et morale, capables d'assurer aux justiciables les garanties les plus grandes.

Avec nos idées modernes, il nous semblerait naturel que les Empereurs romains eussent exigé des futurs avocats un stage dans les écoles publiques de droit et l'obtention de certains diplômes, nous serions tentés de généraliser les trois textes qui, datés respectivement des années 460, 505 et 517, exigent formellement, pour l'admission dans certains barreaux, l'un, la connaissance du droit, et les deux autres, précisant plus, des études juridiques pendant le temps légal (1). Cette généralisation a d'ailleurs été faite par la plupart des auteurs qui se sont occupés de la question, entre autres

(1) 11 § 1, C. Just., II, 7. *Peritū juris instructum.* » An. 460. — 3 § 4, C. Just., II, 8. *Per statuta tempora legum eruditioni inhæsisse.* » An. 505. — 5, § 4, C. Just., II, 8, même expression, An. 517. — Les const. 3 et 5, C. Just., II, 8, emploient, dans leurs §§ 5 comme synonymes des mots « *per statuta tempora legum eruditioni inhæsisse* », ceux de « *si solito tempore legum doctrinam meruerint.* »

par MM. Hinschius (1), Kubitschek (2), Ruggiero (3) et Krüger « On exigea, dit M. Krüger (4), au plus tard au « V^e siècle des aspirants à la profession d'avocat près « les tribunaux des fonctionnaires impériaux un certain « nombre d'années d'études de droit, ils durent en « outre produire un certificat du professeur dont ils « avaient suivi les leçons, certificat par lequel il « attestait qu'ils avaient fait de bonnes études. » Mais nous croyons que cette généralisation conduit à des idées erronées, il est en effet impossible que l'on ait imposé à tous ceux qui voulaient être avocats un séjour de plusieurs années dans une Ecole de Droit. Comment s'expliquerait en effet cette ignorance, à peu près générale du droit, qui a été si bien mise en relief par M. Ludwig Mitteis, (5) et qui nous est attestée non seulement par le témoignage, un peu suspect, d'Ammien Marcellin (6), mais encore par le code Théodosien (7)?

(1) Hinschius, dans le *Rechtslexicon de Holtzendorff*, mot *Rechtsanwalt*, 1881, p. 272.

(2) Kubitschek, dans la *Real-Encyclopädie* de M. Pauly, t. I, 1893, mot *advocatus*, p. 437.

(3) Ruggiero, (*Dizionario epigrafico*, mot *advocatus*, 1886, p. 119, col. 1 et p. 123, col. 1 et 2.

(4) Krüger. *Hist. des sources du droit romain*, trad. Brissaud, 1894, p. 464.

(5) Ludwig Mitteis, *Reichsrecht und Volksrecht*, Leipzig, 1891.

(6) Ammien Marcellin, XXX, 4 (diatribe contre les avocats) qui ne vise qu'une classe d'avocats.

(7) *Code Théodosien*, éd. Hænel, p. 90, de Theodosiani codicis auctoritate. *Sæpe nostra clementia dubitavit quæ causa faceret ut, tantis propositis præmiis, quibus artes et studia nutriuntur, tam pauci raroque cæsiterint, qui plena juris civilis scientia dilarentur et in tanto lubricationum tristi pallore, vix unus aut alter receperit soliditatem perfectæ doctrinæ*, 435.

Il y avait d'ailleurs une raison pratique qui empêchait d'exiger des études juridiques de tous les futurs avocats. L'enseignement public du droit n'était pas libre au Bas-Empire, il était réservé aux professeurs régulièrement institués par l'Etat, tous autres ne pouvaient, selon l'expression de M. Krüger (1), enseigner que *privatim*. Cette organisation n'eût eu aucun inconvénient si les professeurs avaient été nombreux et les écoles répandues sur tous les points de l'Empire, mais il n'en était pas ainsi. Il y avait peu de professeurs et peu d'écoles. Huit professeurs à Béryte et à Constantinople, soit quatre pour chacune de ces villes (2), voilà quel était le corps enseignant. Trois écoles, l'une à Béryte, longtemps la plus célèbre, et les deux autres à Rome et à Constantinople (3), voilà les seuls centres d'instruction juridique au Bas-Empire, Athènes, Césarée et Alexandrie avaient bien eu aussi leurs écoles de droit avec des professeurs qui n'étaient pas institués par l'Etat, mais Justinien n'avait pas hésité à les supprimer (4). Dès lors, comment supposer qu'une douzaine de professeurs, répartis dans trois écoles, suffisaient à enseigner le droit à ces milliers de jeunes gens qui se préparaient au barreau ? S'il y avait peu de professeurs, c'est qu'il y avait aussi peu d'élèves. Comment croire en outre que l'on ait imposé à ceux qui voulaient

(1) Krüger. *Hist. des sources du droit romain*, trad. Brissaud, 1894, p. 464.

(2) Krüger, *cod. op.*, p. 466.

(3) Krüger, *cod. op.*, p. 465.

(4) Krüger, *cod. op.*, p. 465.

être membres d'un de ces petits barreaux dont parle une Novelle de Valentinien (1), et qui ne comprenaient que quatre avocats un séjour long et coûteux dans une ville aussi éloignée que pouvait l'être Rome, Béryte ou Constantinople? De nos jours, où les communications sont certainement plus faciles qu'elles ne l'étaient au Bas-Empire, il paraîtrait insensé d'imposer à ceux qui voudraient exercer dans un petit barreau voisin de Trèves ou d'Alger l'obligation d'aller au préalable étudier 4 ou 5 ans à Rome ou à Constantinople. Le séjour dans une école de Droit devait être exigé seulement de ceux qui désiraient être admis dans les barreaux particulièrement importants ou attachés à des juridictions voisines des villes où s'enseignait le droit (2); d'ailleurs, il est à remarquer que les trois textes que nous avons cités sont relatifs, l'un (3) au barreau du Préfet du Prétoire d'Orient, qui résidait à Constantinople, l'autre (4) au barreau du Comte d'Orient (gouverneur du diocèse d'Orient qui était supérieur en dignité aux autres *vicarii*) (5) et le dernier (6) au barreau

(1) *Nov. Valent.* III, tit. 13, Nov. 1 § 8.

(2) Et encore, semble-t-il résulter de la constitution 7 p. C. Just., II, 8, que, dans le barreau du préfet de la ville, les fils des trente premiers avocats se virent concéder en 524, au moins à titre temporaire, le privilège de ne pas être astreints à des études de droit. Il faut, en effet, rapprocher les mots « *facundia studiis erubiti* » de la const. 7, p. C. Just., II, 8, de l'expression « *si solito tempore legum doctrinam meruerint* » des const. 3 § 5 et 5 § 5, C. Just., II, 8, et tirer de ce rapprochement les conséquences qui en découlent naturellement.

(3) 11 § 1, C. Just., II, 7.

(4) 3 § 4, C. Just., II, 8.

(5) Willems, *Droit public*, 4^e éd., p. 595.

(6) 5 § 4, C. Just., II, 8,

de la deuxième province de Syrie, province dont la capitale Apamée était peu éloignée de Béryte. Ces trois barreaux étaient dans une situation spéciale ; ils étaient en effet voisins d'écoles de droit et avaient une importance particulière puisqu'ils comprenaient l'un 150 *statuti* (avocats inscrits au tableau), l'autre 40 *statuti* et le dernier 30.

En général, l'on devait se montrer moins rigoureux et ne pas exiger d'études juridiques, l'on devait se contenter d'un stage dans ces écoles de belles-lettres et d'éloquence (1-2), qui étaient si en vogue dans la société du Bas-Empire. Elles étaient nombreuses, et par conséquent les jeunes avocats pouvaient y aller étudier sans trop s'éloigner de leur ville natale et sans s'exposer à des dépenses trop considérables. En Gaule,

(1) Il semble d'ailleurs que primitivement il en ait été ainsi. Le texte le plus ancien qui exige des avocats une certaine culture intellectuelle est une constitution de 224 (2, C. Just., II, 6) ainsi conçue : *Nec ceterorum liberti, nedum mei quidem, si ita sunt LITERIS ERUDITI ut patrocinio desiderantibus præstare possint, prohibentur id facere.*

(2) Etant donnée l'impossibilité matérielle qu'il y avait à ce que tous les futurs avocats se préparassent dans les écoles publiques de droit, on pourrait peut-être songer à proposer un système différent de celui que nous défendons au texte. On pourrait soutenir que des études juridiques étaient imposées à tous ceux qui se préparaient au barreau, mais qu'ils pouvaient les faire soit chez des professeurs privés, soit dans les écoles publiques de droit. Cette opinion nous paraît devoir être rejetée, car elle se concilie mal avec les textes : les expressions « *per statuta tempora legum eruditioni inhæsisse* » et « *si solito tempore legum doctrinam meruerint* » 3, §§ 4 et 5 et 5 §§ 4 et 5, C. Just., II, 8, se réfèrent en effet évidemment aux stages accomplis dans les écoles publiques de droit.

il y en avait à Bordeaux (1), à Trèves (2), à Autun, à Toulouse (3), à Narbonne (4), à Auch (5), à Poitiers (6), à Angoulême (7), à Marseille, à Lyon, à Arles et à Besançon (8), et les plus célèbres du reste de l'Empire étaient celles d'Antioche, d'Athènes, de Nicomédie et de Constantinople (9); c'est dans cette dernière ville que saint Basile se prépara au barreau en suivant les leçons du rhéteur Libanius. Nous avons d'ailleurs des textes qui nous montrent qu'il suffisait, pour être admis dans certaines corporations d'avocats, d'avoir une cul-

(1) Ausone y enseigna les belles-lettres pendant 30 ans. Voir sa pièce intitulée : *Souvenirs aux professeurs de Bordeaux*.

(2) Le collège de Trèves était un des plus célèbres. Symmaque (*Lettres*, IX, 52) et Ammien Marcellin (*rerum gest.*, lib. 15) en parlent. Gratien, saint Jérôme et Bonose, son ami, vinrent y étudier (saint Jérôme, lettre 7) et saint Jérôme y vint après avoir étudié à Rome les belles-lettres sous Donat et Victorin.

(3) Arborius, l'oncle d'Ausone, qui est peut-être le *Comes Arborius* du C. Th., I, 32, 4 (379) et le P. U. Arborius du C. Th. VI, 35, 9, et XIV, 3, 6 y enseigna ainsi qu'Exupère. Arborius y eut pour élève son neveu Ausone et Exupère y eut pour disciples les princes Dalmace et Anabellien, neveux de l'Empereur Constantin. (Ausone, *Les Prof.*, pièce 17, vers 9; pièce 19; et *Parentalia*, pièce 3, vers 10.)

(4) Exupère professa à Narbonne. Ausone, *Les Prof.*, pièce 17, vers 8.

(5) Ausone, *Les Prof.*, pièce 20.

(6) Ausone, *Les Prof.*, pièce 10, vers 40.

(7) Ausone, lettre XV, vers 21.

(8) Les écoles de Gaule étaient si célèbres que Symmaque, fils d'un préfet de Rome, vint étudier l'éloquence en Aquitaine sans doute sous Tiberius Victor Minervius. Symmaque fait d'ailleurs dans ses écrits l'éloge des écoles et de l'éloquence de la Gaule (Symmaque, *Lettres*, liv. IX, ep. 83, éd. Juretus ou 88 éd. Otto Seeck). cf. Claudien, *Panegyricus de IV consulatu Honorii*, vers 582, 583.

(9) Fialon, *Et. sur saint Basile*. p. 20

ture littéraire ; l'un est un passage des homélies de saint Macaire (1), l'autre est un fragment d'une nouvelle de Valentinien III. Ce dernier est particulièrement instructif, il suffit pour en faire ressortir la portée de le rapprocher de ceux qui sont relatifs aux grands barreaux ; les constitutions impériales qui visent les grands barreaux emploient les deux expressions suivantes : « *peritia juris instructus* » et « *per statuta tempora legum eruditioni inhæsisse* ». La nouvelle de Valentinien III, parlant des avocats africains, s'exprime d'une manière différente, elle dit simplement : « Afros qui..... *imbuti studiis litterarum* caussas agere destinarunt (2). » La comparaison est selon nous significative (3).

Malheureusement, cette distinction entre avocats de grands et de petits barreaux devait être en fait très regrettable. Les jeunes gens qui étudiaient dans les écoles de droit y recevaient une instruction excellente ; ceux au contraire qui ne se préparaient à l'exercice de

(1) Saint Macaire, *Homélies*, homélie XV, n° 42, éd. Migne, t. 67, col. 681, note 27. Dans ce texte, saint Macaire énumère les différentes écoles par lesquelles passent ceux qui veulent être avocats.

(2) Nov. 3, tit. 2 des *Novelles de Valentinien III*, éd. Hænel ou tit. 50 des *Nov. de Théod. II*, éd. Ritter. Théodose II et Valentinien III, An. 443.

(3) De même on lit dans une Nouvelle de Valentinien III et Marcien, datée de 454 (*Nov. Valent. III*, tit. 2, Nov. 4) qui concerne tous les barreaux « *litterariæ indolis juventute* ». Cf. Ammien Marcellin, XXX, 4, qui dans sa diatribe contre les avocats dit en parlant de certains d'entre eux « *qui cum immature a litterariis eruperint ludis* ».

leur profession que dans les écoles de belles-lettres pouvaient y contracter des habitudes funestes.

Les études de droit étaient longues et sérieuses. Justinien, dans sa première préface du Digeste, nous en a indiqué le plan et la durée. Le cours des études était de quatre ans ; la première année, les futurs avocats examinaient les Institutes de Gaius et quatre traités particuliers sur la dot, les tutelles, les testaments et les legs ; la seconde année, ils étudiaient des fragments assez considérables de ce que l'on appelait alors la première partie des lois (Πρώτα) puis quelques titres des jugements et des choses ; la troisième année, leur effort portait sur les titres omis dans ces deux dernières matières et sur les 8 livres de *Responsa* de Papinien. Quant à la dernière année, elle ne comprenait que les réponses de Paul. Plus tard, Justinien augmenta encore les programmes et porta la durée des études de quatre à cinq ans (1), de sorte, que les jeunes gens qui avaient suivi les cours à Béryte ou à Constantinople avaient été à même d'acquérir les connaissances nécessaires à l'exercice de la profession d'avocat et même avaient dû les acquérir en réalité le plus souvent (2), puisqu'ils devaient subir un examen avant

(1) 11 § 1, C. Just., *de advoc. div. judici*, II, 7. *Jurisperitos etiam doctores eorum jubemus juratos SUB GESTORUM TESTIFICATIONE DEPROMERE ESSE EUM QUI POSTHAC SUBROGARI VOLUERIT PERITIA JURIS INSTRUCTUM.*

(2) Voir le programme des études ap. Grellet-Dumazeau, *Le barreau romain*, p. 97 et surtout Krüger, *Hist. des sources du droit romain*, trad. Brissaud, 1894, p. 467 et s., qui donne de nombreux détails et indique p. 472 les surnoms donnés aux étudiants en droit de chaque année.

d'être admis au nombre des membres de la corporation.

Quant à ceux qui n'avaient point passé par une école publique de droit, leurs connaissances juridiques devaient être naturellement moins étendues et moins sérieuses, ils ne pouvaient, en effet, les acquérir que par la pratique et par les leçons que pouvaient leur donner des professeurs privés. Les écoles d'éloquence ne pouvaient à ce point de vue remplacer les écoles de droit; il est vrai que l'enseignement qui y était donné avait en vue le barreau. Lactance (1), Libanius (2) et Ausone (3) nous l'attestent, et Eumène, dans son discours *« pro instaurandis scholis »* (4), se plaît à comparer longuement le barreau et les écoles de belles-lettres. Mais, beaucoup de ces professeurs, qui enseignaient l'éloquence de la barre, n'avaient jamais plaidé, Lactance avoue lui-même que tel était son cas (5), et s'ils se préoccupaient beaucoup de la forme, ils s'inquiétaient peu du fond.

(1) Lactance. *Inst. div.*, lib. I, præf. — Cf. Ludwig Mitteis, *Reichsrecht et Volksrecht*, 1891, p. 191 et note. 6.

(2) Libanius, *lettres* 448 et 453, éd. Wolf et Petit, *Essai sur Libanius*, p. 118.

(3) Ausone, *lettre* VIII, vers 11 et 12, et *Les Prof.*, pièce 1 (ou 2^e éd. Schenkl.), v. 6,

(4) Eumène, *Pro inst. scholis*, ch. II. « Je ne suis ni assez léger
« ni assez présomptueux pour ignorer la différence qui existe
« entre les combats du Forum et les paisibles exercices de nos
« écoles. Ici les esprits se préparent à la lutte, là ils combattent;
« d'un côté le prélude, de l'autre la bataille; les traits informes
« et les pierres volent au forum; dans nos écoles les armes
« sont toujours polies. »

(5) Lactance, *de gubern. Dei*, lib. III, ch. 13.

« Ils prenaient la rhétorique pour l'éloquence. L'inspiration leur manquait absolument : ils tâchaient de la remplacer par des mots sonores, des périodes travaillées avec art, des métaphores hardies, d'ingénieuses antithèses. Pour montrer la souplesse de leur talent, ces artistes en parole traitaient des sujets où la véritable éloquence ne pouvait se déployer. Ils aimaient les paradoxes et amusaient le public par des tours de force oratoires. L'un discourait sur la fourmi, l'autre sur la tortue, l'un célébrait une belle chevelure, l'autre faisait l'éloge de la calvitie (1) ». Cette habitude de donner à développer et à soutenir des sujets faux et ridicules remontait loin. Aulugelle, dans son livre XVII, consacre le chap. XII aux thèses paradoxales que les Grecs appelaient *ἄδοξα* ou *ἀπρόθεσμοι* et dont les plus connues étaient l'éloge de Thersite et l'apologie de la fièvre quarte (2). Mais quelque ancienne que fût cette coutume, elle n'en était pas moins regrettable, le vice était si frappant qu'il est signalé par les contemporains les plus clairvoyants. Lactance déclare que, comme professeur d'éloquence à Nicomédie, il a formé les jeunes gens « non pas à la vertu, mais à un bavardage malicieux (3) ; et Pru-

(1) Bayle. *Saint Basile, archevêque de Césarée*, p. 31. — Pour être juste, il faut reconnaître que parfois les sujets proposés aux élèves pouvaient prêter aux développements oratoires. Ainsi Eumène (*pro instaur. scholis*, ch. X), nous apprend qu'il donnait pour sujet de composition à ses élèves l'éloge des Empereurs.

(2) Cf. Quintilien, II, 10 et IV, 2.

(3) Lactance, *Div. Inst.*, lib. I, præfatio.

dence a résumé, en deux vers, les critiques les plus graves :

Mox docuit toga

Infectum vitiis falsa loqui, non sine crimine (1).

Ces appréciations de Laclance et d. Prudence sont malheureusement fondées. Les jeunes gens qui fréquentaient ces écoles de soi-disant éloquence s'habituèrent à parler sur toutes sortes de sujets, même les plus invraisemblables, ils soutenaient tantôt l'affirmative, tantôt la négative dans le même procès fictif sans souci de la vérité. Le grand art était de faire triompher et de faire admettre, à force de raisonnements captieux, subtils et faux des idées que le bon sens eût fait rejeter au premier abord. Ces exercices avaient l'avantage de donner la pratique de la parole, mais ils faisaient contracter par les futurs avocats des habitudes regrettables, qu'ils conservaient, après être devenus réellement membres du barreau. C'est à cette éducation vicieuse qu'il faut attribuer certains défauts des avocats du Bas-Empire ; au lieu de leur imposer un serment, et de formuler des règles rigoureuses pour les empêcher de soutenir, dans des plaidoiries interminables, des causes malhonnêtes et perdues d'avance ; n'eût-il pas mieux valu d'abord, ne pas leur faire apprendre l'art de parler pour parler, et celui de disserter sans conviction, ou même contre leur conscience ?

(1) Prudence, *Præfatio in Catheimerinon*, vers 9 et 10. Dans ces vers, le mot *toga* ne désigne pas la profession d'avocat, car Prudence parle de celle-ci plus loin (voir vers 13 et 14).

A ces conditions de culture juridique ou, parfois, de simple culture littéraire, les Empereurs romains en ont ajouté deux autres ; l'une était due au désir d'éviter que l'exercice de la profession d'avocat ne devint un moyen de se soustraire à certaines charges pénibles : celui qui voulait être inscrit au stage devait se présenter au gouverneur de la province et si celui-ci était absent, au *defensor civitatis*, pour faire constater qu'il n'était pas astreint aux obligations qui pesaient sur les *cohortales* (1). L'autre était d'une nature différente : afin d'assurer la stricte observation des lois et des règlements, les constitutions impériales décidèrent que les candidats avocats devraient présenter les garanties morales les plus étendues, une enquête dût être faite sur leurs mœurs (2), et on leur imposa l'obligation d'être catholiques. Cette dernière obligation, qui s'explique par les idées de l'époque, ne fut formulée qu'en 468, par Léon et Anthemius (3). Mais, dès 426, Théodose II et Valentinien, dans une constitution datée d'Aquilée et dont Godefroy a eu tort de contester l'au-

(1) 30 C. Th., VIII, 10. — 11 § 1 et 17 p., C. Just., II, 7. — De là, le mot de *natales* dans la Nouvelle de Valentinien III (tit. 2, Nov. 2 § 1). Quant aux décurions, ils sont admis, mais ils doivent satisfaire à toutes les charges de leur condition, 13 § 1 D., XLVIII, 10. — 46, 77, 87, 98, 116, 188, 189, C. Th., *de decurion*, XII, 1. — 35, 55, 56, C. Just., X, 31. — 2 C. Just., 2, 7. — *Nov. Theod. II*, X, 1 p. et 75 § 7. — Cf. Symmaque, *Lettres*, lib. VII, lettre 87, éd. Juret et. 88, éd. Migne « *cupit foro tuo, non obscurus ortu, actor accedere.* »

(2) Nov. 2 § 1 du tit. 2 des *Nov. de Valentinien III*, An. 442.

(3) 8, C. Just., II, 6, An. 468.

thenticité, avaient interdit aux juifs et aux païens l'accès du barreau (1-2).

III

Les Empereurs Romains attachèrent une telle importance à la rigoureuse observation des règles que nous avons indiquées, qu'ils ne s'en remirent pas aux corporations elles-mêmes du soin de voir si ceux qui voulaient en devenir membres remplissaient toutes les conditions prévues par la loi; c'était le magistrat, chef de la juridiction près de laquelle le barreau était constitué, qui avait mission d'admettre ou de rejeter les demandes des candidats au stage (3).

Cela peut paraître étonnant, mais il est impossible de donner aux textes une autre interprétation; on lit, en effet, la phrase suivante dans une lettre que Libanius a adressée à Alexandre, gouverneur de la province de Syrie consulaire, pour lui recommander

(1) Const. 6 des 18 const. *quas Sirmondus divulgavit*, éd. Hænel. Sur l'authenticité de ce texte, voir *Dissert.*, Hænel, *Corpus juris civilis antejust.* fasc. 6, p. 410, An. 425. — Sur le droit antérieur à 425, voir 24, C. Th., *de judæis*, XVI, 18, an. 418. — Voir aussi, *Comm. ad leg.* 1, C. Th., II, 10, et 54, C. Th., *de hæreticis*, éd. Ritter.

(2) Pour les Honorati Urbis Romæ, il semble qu'une autre condition ait encore été exigée, il leur fallait pour s'adonner au barreau une autorisation de l'empereur, 6 § 6, C. Just. II, 6 Valens et Valentinien, 368. Cujas, éd. Fabrotus, *Opera*, t. X, col. 859, et Gothofr., *ad leg.*, 6 § 6, C. Just., II, 6.

(3) En ce sens, Ruggiero. *Diz. epigrafico v° Advocatus*, t. p. 119, col. 2.

quelques-uns de ses anciens élèves devenus avocats : « Τοὺς δὲ νεανίσκους δὲ τούτους, οὓς ἄρτι τοῖς συνήγοροις ἐνέγραψας, » (1) et Symmaque, écrivant dans un but identique à un préfet du prétoire du nom de Messala, employait une expression équivalente « *suffragium præstabis* (2) ». Ces formules sont d'autant plus décisives qu'on les retrouve dans un texte juridique. Théodose II et Valentinien III disent à Faustus, préfet du Prétoire, dans une Novelle qu'ils lui adressent en 442. « il faut que ceux que tu as admis dans la corporation d'avocats. « *Eos quod semel adsciveris* (3) ».

Si l'emploi de la seconde personne laissait quelque doute, ce qui nous paraît d'ailleurs difficile, le doute serait détruit par la lecture de la constitution de 468, où Léon et Anthemius exigent que tout avocat « soit imbu des saints mystères de la religion catholique » (4) ; cette constitution décide que si un non-catholique s'introduit dans le barreau du préfet du prétoire, l'*officium* de ce magistrat est puni de 100 livres d'amende et que s'il se glisse dans un autre collège d'avocats, le magistrat lui-même est puni de cinq ans d'exil et de la confiscation de moitié de ses biens. Que conclure de ce texte si on le rapproche de la Novelle de Théodose II et de Valentinien III ? (5) N'en résulte-t-il pas de la manière la

(1) Libanius, lettre 780, éd. Wolf.

(2) Symmaque, *Lettres*, liv. VII, lettre 87, éd. Juret, et 88, éd. Migne.

(3) Nov. 2 § 2 du tit. 2 des Nov. de Valentinien III.

(4) 8, C. Just., II, 6, An. 468.

(5) Nov. 2 § 2 du tit. 2 des Nov. Valentinien III.

plus nette que pour le barreau du préfet du prétoire, l'*officium* faisait l'enquête et que le magistrat nommait et que pour les barreaux de moindre importance, le magistrat lui-même procédait à l'enquête et statuait sur l'admission ?

PART. II

REGLES PROFESSIONNELLES

D'une manière générale, les règles professionnelles qui étaient observées par les avocats romains étaient, à peu de chose près, les mêmes que celles qui sont aujourd'hui en vigueur. Cependant, il y a une différence capitale qui frappe au premier abord. De nos jours, les règlements obligent les avocats à ne faire que deux choses : plaider et donner des consultations. Tout autre était la situation des avocats romains, et s'il nous fallait les assimiler à une profession moderne, nous les mettrions sur la même ligne que les avoués des villes de province où il n'y a pas de collège d'avocats et où, par suite, les avoués ont le droit de plaider.

Comme les officiers ministériels actuels (1), les avo-

(1) Il semble qu'au Bas-Empire les avocats étaient considérés moitié comme des fonctionnaires, moitié comme des officiers ministériels, au sens moderne du mot. Dans le Code Théodosien-

cats romains étaient nommés par l'autorité publique et en nombre limité (1); comme les avoués actuels également, ils s'occupaient des actes de la procédure écrite.

Les textes ne nous laissent aucun doute à cet égard ; l'Edit de Dioclétien et celui d'un gouverneur de Numidie, Ulpius Mariscianus indiquent quels honoraires un avocat peut prendre lorsqu'il rédige certains actes de procédure et saint Augustin dit formellement, dans un de ses ouvrages, que « si l'on a un procès et si « l'on veut adresser une requête à l'Empereur, il faut « recourir à un avocat, versé dans la science du droit, « pour la rédaction de cette pièce (2). » Ce n'est pas qu'à notre époque, les professions de jurisconsulte ou d'avocat consultant et celle d'avocat plaident se fussent confondues complètement, elles étaient encore distinctes ; l'édit de Dioclétien (3), Lactance (4), saint

les avocats sont constamment assimilés aux fonctionnaires du palais. L'écrivain, *Sénat romain*. p. 281 — 15, C. Th., VI, 2, et la profession d'avocat est une sorte de service public (Bethmann-Hollweg, *Der röm. Civilprocess.*, t. 3, p. 161). — 1, C. Th., *de defens. civ.*, I, 29, An 364. *Qui aut provinciis præfuerunt aut forensium stipendiorum egere militum, aut inter agentes in rebus Palatinoque meruerunt.* — 14, C. Just., II, 7. *Militare credimus nostro imperio... etiam advocatos : militant namque causarum patroni.*

(1) Voir, p. 30.

(2) Saint Augustin, *Tract.* VII, in Joan. *Qui habent causam et volunt supplicare imperatori, quærant aliquem scholasticum jurisperitum a quo sibi preces componantur.*

(3) Edit de Dioclétien, *de pretiis rerum venalium* VII, 72. *Advocato sive jurisperito.*

(4) Lactance, *de morte pers.* c. 22 *Causidici sublatti, jureconsulti aut relegati aut necati.*

Augustin (1) et Ammien Marcellin (2), ainsi qu'un Novelle de Valentinien III (3), les opposent encore de la manière la plus nette, mais, dès cette époque, l'on modifiait les règles des avocats afin de faire rentrer dans leur ministère ce qui relève aujourd'hui de celui des avoués.

De nos jours, les avoués s'occupent des enquêtes ; à Rome, c'étaient les avocats qui dirigeaient cette partie de la procédure (4). De nos jours, les avoués sont les mandataires des clients et il est formellement interdit à un avocat de recevoir un mandat. A Rome, si l'avocat n'était pas de plein droit mandataire du plaideur pour lequel il se présentait, l'usage était qu'on le prit pour fondé de pouvoirs ; (5) les procès plaidés devant Symmaque nous attestent cette coutume (6).

(1) Saint Augustin (lettre 153. Liv. 3, ch. 6, n. 23, éd. Migne).
« *Non debet iudex vendere justum iudicium..... quia vendit advocatus*
« *justum et atrocissimum aut jurisperitus verum consilium.* »

(2) Ammien Marcellin lib. 304 (diatribe contre les avocats).

(3) Nov. Valentinien III, 34 § 2 (novella ult. de episcopali iudicio).

(4) Nov. de Justinien, 93, ch. IV, et ch. IX, — cf. pour la torture 27, § 7, D. 48, 5. — En outre, naturellement les avocats donnaient des consultations; en voir un exemple, Nov. de Justinien 158 præfat. (consultation d'un avocat du nom de Jean sur une question de droit successoral.)

(5) Bethmann-Hollweg, Der röm. Civilprocess t. 3, p. 167. — Cujas Obs. XIII, 8. — Ruggiero Diz. epigr. t. 1, v° advocatus, p. 118 col. 2 et Höltzendorff, Encyclopédie mot Rechtsanwalt, 1871, p. 272, art. de M. P. Hinschius.

(6) Symmaque *Epist.* X, 39, 48. — Cujas (*Opera* éd. Fabrotus, tome II, col. 104 e et t, X, p. 884, ad tit. C. Just. de *procuratoribus* IV. 12, fait un parallèle très complet des fonctions du procurator et de celles de l'avocat (voir aussi Cujas, même éd. t. IV, p. 940 et t. IX. col. 146).

Mais, quelle que fût la tendance du Bas-Empire à donner aux avocats les fonctions que nous attribuons aujourd'hui aux avoués, ce qui dominait encore dans la profession d'avocat, ce qui la caractérisait, c'était toujours la plaidoirie. Saint Augustin et Lydus, pour définir la profession d'avocat, ne parlent que d'elle « le rôle de l'avocat, dit saint Augustin, est d'exposer oralement et d'une manière juridique la prétention de son client (1) ». « Les avocats, dit Lydus, (2) ne combattent pas mais portent la pænula et défendent en justice moyennant salaire les gens qui ont des procès » (3). Aussi n'est-on pas étonné de constater que les règles professionnelles, formulées par les textes, visent avant tout l'avocat plaidant.

Nous aurions désiré, en exposant ces règles, suivre une classification romaine. Malheureusement il n'en existe aucune. Nous avons par suite simplement reproduit celle qui est en général adoptée en France ; en divisant, comme on le fait traditionnellement, les devoirs des avocats en devoirs généraux et en devoirs envers les clients, envers les magistrats et envers les confrères, nous espérons rendre peut-être plus facile la comparaison des règles qui étaient en vigueur au Bas-Empire et de celles qui font loi aujourd'hui.

(1) « *Hoc est advocati officium ut secundum ordinem juris suscepti causam peroret.* » Ce passage de Saint Augustin est cité, sans autre indication, par Cujas *Opera* éd. Fabrotus, t. X, col. 885, A.

(2) Lydus *de magistr.* III, 8.

(3) Cf la définition de la postulatio donnée par Ulpien 1, § 11 D. 50, 13 et 1 § 2, D. III, 1.

SECTION I

Devoirs généraux

Les devoirs généraux des avocats sont la probité, la modération, l'indépendance et l'assiduité.

§ I

Par probité, il faut entendre non point la probité commune qui consiste à ne pas commettre de fautes assez graves pour qu'elles tombent sous le coup de la loi pénale, mais, plutôt la conscience poussée jusqu'à la délicatesse, nous pourrions presque dire l'amour de l'équité et de la justice. Les épitaphes, pour faire l'éloge d'un avocat, disent de lui qu'il a eu le culte de la justice, qu'il a été *justitiæ cultor*. (1) et, pour décrier tel ou tel barreau, l'on affirme que ses membres n'ont aucune conscience. Au IV^e siècle, le rhéteur Libanius, insulté dans sa personne et dans celle de ses élèves, veut rendre coup pour coup, injure pour injure, il dépeint la façon de plaider des avocats qui ne sont pas sortis de son école. « Voici, dit-il ce qui donne sa « vigueur à leur éloquence, crier à pleins poumons »

(1) Voir l'épithaphe de l'avocat Decoratus, du barreau de Spolegium (Ombrie), VI^e siècle. De Rossi, *Inscr. chrét. de la ville de Rome*, tome 2, part. 1, p. 113, n^o 78.

« mentir, se parjurer... accabler de promesses et « semer de l'argent (1). »

La notion de probité étant ainsi comprise, les constitutions impériales surent en tirer une conséquence caractéristique ; l'avocat est tenu de veiller à ce que la loi soit observée. C'est ainsi qu'il ne doit pas souffrir que la cause d'un de ses clients soit enlevée à ses juges ordinaires pour être portée à des tribunaux d'exception, (2) et que, si une femme veut intenter une accusation publique sans en avoir le droit, il doit purement et simplement lui refuser son ministère (3).

À plus forte raison, l'avocat ne doit pas employer, pour gagner sa cause, des moyens malhonnêtes. Il ne doit pas par exemple (ce qui cependant se faisait en Gaule au début du v^e siècle) (4) traiter les juges dans des repas délicats afin d'obtenir d'eux des sentences-

(1) Libanius *Oratio* 26, *Apologetica*, éd. Morel, t. 2, p. 600, Paris 1606.

(2) 9, C. Th. de jurisdict. 2, 1. Arcadius et Honorius, 397 *Si quis, neglectis ju licibus ordinariis, sine cœlesti oraculo caussam civilem ad militare judicium crediderit deferendam... advocatum ejus decem librarum auri condemnatione feriendum.*

(3) 3 C. Th. de accus et probat. 9. 1 Constantin 322. *Patroni... caussarum monendi sunt ne respectu compendii feminas securitate forsitan sexus in actionem illicitam proruentes temere suscipiant.*

(4) Le Querolus, comédie écrite en Gaule au début du V^e siècle revient à deux reprises sur cette pratique blâmable. À l'acte I, morceau 17, p. 220 éd. Havet le dieu Lare énumère à Querolus les inconvénients de la profession d'avocat : « Sois prêt, dit-il, si tu es avocat, à traiter le juge, tantôt à déjeuner et tantôt à dîner, tantôt par la chaleur et tantôt par le froid, tantôt pour dire des folies et tantôt pour rester sérieux. » — En outre à l'acte III, scène I, morceau 57, p. 277, éd. Havet, l'esclave Pantomalus traite les avocats d'amphytrion de juges « *convivator judicum.* »

favorables. Il ne doit ni violer la loi lui-même, ni se prêter à ces mille petites fraudes qui ne répugnent pas aux clients. Une constitution de 368 lui interdit de faire à dessein traîner l'affaire en longueur (1) et deux autres, datées l'une de 386 et l'autre de 387, lui défendent d'introduire aucune cause à l'insu du *princeps officii* ou d'en introduire plusieurs sous le nom d'un seul client comme une affaire unique (2).

Ces obligations multiples, qui, toutes, se ramènent à l'idée de probité, sont résumées de la manière la plus nette dans le serment qui est imposé aux avocats lorsque l'affaire est engagée. c'est-à-dire après la *litis contestatio* ; ce serment, prêté la main sur les Evangiles, les oblige à employer à la défense de leurs clients tout leur talent et tout leur savoir, et à ne négliger aucun moyen dans la mesure de ce qu'ils croiront juste et vrai ; c'est un serment de probité, puisque l'avocat qui en prononce la formule jure fidélité entière au client et respect absolu à la justice, qu'il ne doit point égarer (3).

(1) 6 § 4 C. Just. de *postul* II, 6 Valens et Valentinien. *Nemo ex industria protrahat iurgium.* — 13 § 9 C. Just. de *jud.* III, 1 Justinien.

(2) 1 C. Just. de *princ. agent. in rebus* XII, 22 An. 386. — 4 C. Th. de *princ. agent. in rebus* VI, 28, An. 287. *Ne, ignorante principe, ullam postulationem introducant neve sub unius persona suscepti fraude quadam aliena negotia inserenda esse peritent.* La postulatio dont il est ici question, est un acte de procédure rédigé par écrit.

(3) 14 § 1, C. Just. de *jud.* III, 1 éd. Kriegel. *Patroni caussarum... sacrosanctis evangelis, præstent quod omni quidem virtute sua omnique ope quod verum et justum existimaverint clientibus suis inferre procurent.*

II

La modération était, dès le Bas-Empire, le second des devoirs de l'avocat. Il devait l'observer sous sa double forme ; en matière d'honoraires, il devait faire preuve de désintéressement, et dans ses écrits comme dans sa plaidoirie, il devait s'abstenir de tout excès, de toute expression violente. La délicatesse, qui est imposée à l'avocat dans toutes les questions pécuniaires qui le concernent personnellement, était une des qualités les plus remarquables des barreaux du Bas-Empire (1) ; jamais le chiffre des honoraires n'était considérable, il ne dépassait jamais un maximum qui avait été fixé par des textes législatifs et qui, ainsi que nous le verrons, était réellement bas. Il y a plus, lorsque le plaideur était pauvre, l'avocat parlait gratuitement ; cette générosité était même pour lui un titre de gloire. Ausone dit en parlant d'Alcimus Alethius, rhéteur et avocat à Burdigala (Bordeaux) : « Nul ne fut plus libéral envers les malheureux, à qui tu donnais la vie s'ils étaient cités au forum :

*liberalis indigis,
Danda salute si forum res posceret* (2).

(1) Nous écartons le témoignage d'Ammien Marcellin XXX, 4, dont la diatribe passionnée mérite peu de créance et un texte de Tertullien qui manque de précision : *Apologétique* ch. II au début *et proprio ore et mercenaria advocazione utuntur ad innocentiae suae commendationem*.

(2) Ausone, *les professeurs*, pièce 2 ou pièce 3, éd Schenkl, vers 16-17.

Les avocats moins célèbres qu'Alcimus Alethius étaient aussi généreux que lui. Une lettre adressée, en 409, par Synesius, évêque de Ptolémaïs, à Domitien, du barreau d'Alexandrie (1), nous l'apprend de la manière la plus nette : « Je sais, écrit Synesius, et j'en ai des « preuves nombreuses, que votre plus grand plaisir, « c'est de faire du bien, et que vous êtes toujours prêt « à tendre aux infortunés une main secourable. Eh « bien ! c'est à une bonne œuvre que je vous invite ; je « viens, comme l'on dit, exciter un cheval à courir. « Voici, mon cher ami, une occasion plus belle que « jamais de montrer combien vous êtes humain, car la « personne pour laquelle je sollicite votre pitié est des « plus malheureuses, c'est une femme que l'on tour- « mente, une femme veuve, chargée d'un enfant en bas « âge... Je vous en prie donc, venez-lui en aide, c'est « un acte de charité, vous serez ainsi fidèle à vous- « même. »

Malheureusement, ces avocats, qui venaient si libéralement au secours de toutes les infortunes, savaient mal remplir leur devoir de modération sous sa seconde forme. Bien souvent, ils se laissaient entraîner par la chaleur du débat et ne reculaient ni devant l'emploi des épithètes grossières ni devant l'usage des propos injurieux ; il ne semble même pas que la création des corporations d'avocats ait amené à ce point de vue aucune amélioration. En 296, Eumène, dans son discours

(1) Éd. Migne lettre 154, (patrol. grecque t. 66). — Ed. Druon, lettre 107.

pro instaurandis scholis (1) prononcé à Autun, atteste la violence des luttes du barreau par l'énergie des expressions qu'il emploie ; il désigne ces combats par les mots de *acies fori*, de *pugna*, et n'hésite pas à nous dire que les épieux et les pierres volent au forum. Il n'y a pas là de simples figures de rhétorique ; en 368, Valentinien et Valens durent essayer de mettre un frein à la violence des plaidoiries ; leur constitution est des plus curieuses. Ayant à combattre une habitude séculaire, qui nous est déjà attestée par Ovide (2), par Columelle (3) et par Suétone (4), elle se croit dans la nécessité de faire certaines concessions, elle enjoint aux avocats d'être réservés dans leurs discours et de s'abstenir de tous propos injurieux et diffamatoires, sauf, ajoute-t-elle, dans la mesure des besoins de la cause (5). Cette restriction est caractéristique et elle nous explique peut-être pourquoi cette constitution n'eut aucun effet. La violence des plaidoyers resta toujours la même. Peu d'années après la décision de Valens et Valentinien, Ammien Marcellin (6) en faisait encore grief aux avocats d'Autioche, et Prudence, qui avait lui-même ap-

(1) Eimène *pro instaur. Scholis*, ch. II.

(2) Ovide, *Latrat et in toto verba canina foro*.

(3) Columelle, *Præfatio lib. de re rustica*, *studium caninum adlatrandi et contra innocentes et pro nocentibus*.

(4) Suet in *Vesp.* cap. XIII.

(5) G, § 1, C. Just. *de postul.* 2, 6, *NON ULTRA QUAM LITIUM POSCIT UTILITAS in licentiam conviciandi et maledicendi temeritatem prorumpant... temperent se ab injuriis. Neque enim conviciantia commodanda est ut quisquam negotio derelicto in adversarii sui contumeliam aut palam pergat aut subdole.*

(6) Ammien Marcellin IV, 30.

partenu au barreau, la caractérisait dans un vers célèbre :

... *Canina foro latrat facundia toto* (1).

Symmaque, contemporain d'Ammien et de Prudence et préfet de la ville de Rome de 384 à 386 vient confirmer les assertions de ces deux auteurs. Deux de ses lettres ont été écrites pour obtenir la grâce d'un avocat Epictète qui s'était fait entendre le forum, nous dirions aujourd'hui qui s'était fait rayer du tableau, pour ses intempérances de langage. Symmaque plaide les deux fois les circonstances atténuantes en faisant valoir la fréquence des fautes de cette nature, en disant qu'elles sont conformes aux habitudes du barreau (2).

Ces témoignages sont trop précis, trop concordants pour pouvoir laisser aucun doute ; la réforme de Valentinien et de Valens avait complètement échoué. Nous n'avons aucun texte législatif qui puisse nous faire supposer que d'autres Empereurs aient publié sur la matière des constitutions complémentaires, nous savons seulement que la décision de Valens et de Valentinien ne fut jamais abrogée, puisqu'elle figure au Code de Justinien ; en droit, elle subsistait ; en fait, rien n'était changé aux pratiques blâmables qui étaient tradi-

(1) Prudence environ *Hamvrtigenia*, vers 401.

(2) Symm. liv. IX, lettre 28, éd. Juret ou 31 éd. Migne: *Carpet foro (Epictetus) et inconsultæ linguæ pretium tulit... Scis causidicorum serpe improvidos lapsus : et cum ornaret tribunalia ante defensor post cognitor iurgiorum talis advocacionis errori plerumque restitisti.* — liv. V lettre 41. *Epictetus V. C. CAUSIDICORUM MORE prolapsus... sanctum Sabinum probatum omnibus bonis incauto sermone perstrinxit*

tionnelles. Au v^e et au vi^e siècle, les mêmes excès, les mêmes scènes tumultueuses se reproduisirent devant les tribunaux ; au début du v^e siècle, le Querolus, la seule comédie du Bas-Empire que nous possédions, nous montre le caractère violent et aigre qu'avaient les débats à cette époque. Querolus demande au Dieu Lare de devenir avocat, le Dieu lui répond : « Vends ta voix, vends ta langue, mets à bail ta colère et ta haine. »

*Vende vocem, vende linguam,
Iras atque odium loca. (1)*

D'ailleurs, Ennodius, à la fin de ce siècle ou au début du suivant, n'a-t-il pas publié une pièce de vers intitulée, « l'avocat s'invectivant lui-même » ? (2) et son témoignage n'est-il pas confirmé par celui de Maximien (3) ? En voilà assez, croyons-nous, pour prouver chez les avocats romains et byzantins, une absence presque complète de modération. C'était là un vice capital des barreaux du Bas-Empire, les contemporains le regrettaient vivement ; nous voyons par Cassiodore (4) le grand cas qu'ils faisaient des rares avocats qui avaient su y échapper.

(1) Querolus, acte I, Morceau 17, éd. Havet, p. 220, cf. Sénèque Herc. Fur. 172-174.

(2) Magnus Felix Ennodius : *de obloquente sibi avvocato* éd. Migne Carmen II, 33 ; éd. Vogel n° 143, p. 141.

(3) Maximien a écrit au début du VI^e siècle selon M. Teuffel, Litt. romaine, trad. Bonnard et Pierson, t. 3, p. 326. — Éleg. I vers 130.

Litibus aut RABIDIS commoda dura sequor.

(4) Cassiod. Var. lib. X, ép. 7, éloge de l'avocat Patritius.

III

Il serait exagéré de dire que le devoir d'indépendance était compris au Bas-Empire d'une manière différente qu'il ne l'est de nos jours, mais, en tout cas, il était moins étendu et les conséquences que l'on en tirait, moins importantes.

Pour être indépendant, l'avocat ne doit pas être moralement privé de tout ou partie de sa liberté de parole ; de là, une série de décisions dont le but est d'écarter de la plaidoirie dans telle ou telle affaire les avocats qui, pour un motif quelconque, n'auraient pas entièrement leur franc-parler. Tout d'abord, nul ne peut être à la fois avocat et témoin (1) ; la déposition serait suspecte puisqu'elle émanerait d'une personne qui prendrait fait et cause pour l'une des parties et les débats pourraient revêtir un caractère personnel, qui risquerait de compromettre la dignité professionnelle de l'avocat.

Malheureusement, toutes ces règles, qui ne sont souvent appuyées que sur des raisons de délicatesse, ont été formulées à Rome avec timidité. En voulant tempérer leur rigueur par des exceptions, on a simplement diminué leur efficacité. S'il est interdit au décurion de plaider contre sa patrie, cette prohibition cesse de s'appliquer dans les cas où elle serait le plus utile,

1) 25, D. de test. XXII, 6 fr. Charisius. Le texte étant général, avocat ne peut être témoin ni pour son client, ni contre lui.

c'est-à-dire lorsque la cause concerne le décurion lui-même, ses enfants, ses ascendants ou ses pupilles (1). Si l'*advocatus fisci* ne peut, après sa sortie de charge, combattre le fisc dans les litiges où il a déjà soutenu les intérêts de celui-ci, cette règle est mise hors de cause, lorsque l'adversaire du fisc devient le pupille de l'ancien *advocatus fisci* (2). Si un avocat n'a pas en principe le droit de plaider, dans une même affaire, successivement pour les deux adversaires, un rescrit d'Alexandre Sévère non abrogé autorisait cependant les tuteurs à assister leurs pupilles dans les causes où ils avaient, comme avocats, combattu les pères de ces pupilles (3). Sans doute, dans ces deux derniers cas, ces exceptions regrettables à des règles excellentes étaient, en apparence, justifiées par l'intérêt même des mineurs ; mais, en réalité, la protection se retournait contre eux, l'avocat qui soutient tour à tour les intérêts de chaque plaideur et qui s'expose ainsi à trahir les secrets qui lui ont été confiés, perd tout crédit auprès du tribunal, les juges ne l'écoutent pas.

On devine par ces exemples avec quelle difficulté certaines incompatibilités qui se rattachaient au même ordre d'idées furent admises à Rome. De nos jours, il semblerait inconvenant que l'on fût d'abord juge, puis avocat dans une même affaire ; l'indépendance ne peut en effet exister à aucun degré dans de telles condi-

(1) 10 § 1 D. *de postul.* III, 1 fr. Paul.

(2) 1 et 2, C. Just. *de advoc. fisci* II, 9 (8) et 11 p. D. *de postul.* III, 1 fr. Tryphoninus.

(3) 11 D. *de postul.* III, 1 fr. Tryphoninus.

tions. Cependant, ce n'est qu'en 368 que Valens et Valentinien vinrent défendre cette pratique regrettable (1), leur constitution se justifie d'elle-même, l'avocat qui vient attaquer une décision à laquelle il a concouru comme juge n'a pas la liberté de parole qui lui est nécessaire pour sa plaidoirie.

A un autre point de vue, l'indépendance de l'avocat est l'absence de tout lien de subordination, quelle qu'en puisse être la nature. C'est surtout à cet égard, qu'il y a une différence considérable entre la législation du Bas-Empire et les habitudes actuelles. L'acceptation d'un mandat donné par le client, qui est formellement défendue de nos jours, au moins dans le barreau de Paris, était au contraire au Bas-Empire un fait licite, normal, se répétant d'une manière quotidienne ; en règle générale, tout avocat était le *procurator* ou le *cognitor* de son client (2).

Ce n'est pas à dire que l'indépendance de l'avocat, envisagée sous cet aspect, ait été inconnue à Rome, nous trouvons, au contraire, des constitutions qui la consacrent d'une manière formelle, c'est ainsi qu'à

(1) 6 p. C. Just. *de postul.* 2, 6. *Quisquis vult esse causidicus non idem in eodem negotio sit advocatus et iudex.* an. 368. — 5, C. Th. 2. 10 *de postul.* *Quisquis vult esse causidicus ipsam solum sumat in causis agendis personam, nec idem in eodem negotio defensor sit et quasi-tor.* an. 365. Ces constitutions défendent à celui qui a été juge dans une affaire d'y figurer ensuite comme avocat, leur formule est générale et le motif qu'elles donnent l'est aussi : *quoniam aliquem inter arbitros et patronos oportet esse delectum* Quelques glossateurs ont cependant prétendu qu'elles n'avaient point cette portée.

(2) Bethm.-Hollweg. *Der röm. Civilprocess*, t. 3. p. 168 et 362.

l'époque de Justinien la profession d'avocat était incompatible avec la qualité d'ecclésiastique et avec les fonctions de juge ou d'*adsector* du magistrat. Mais, ces règles n'ont été formulées que fort tard.

La défense, qui est adressée aux membres de l'Eglise, est due à l'idée que les ecclésiastiques devaient s'occuper uniquement des choses religieuses. Il eût semblé inconvenant et même dangereux pour eux qu'ils fussent trop étroitement mêlés aux luttes du forum (1).

La prohibition d'être en même temps avocat et assesseur du magistrat est formulée pour la première fois par une constitution de l'empereur Justinien, qui porte la date de 529 (2); cette constitution ne fait que reproduire des dispositions antérieures, son texte même nous l'indique (3-4). Elle est particulièrement intéressante.

(1) *Episcopus aut presbyter aut diaconus seculares curas non suscipito* (Canon des Apôtres, VI). — *Qui divino ministerio consecrati sunt hos ab externarum rerum occupationibus et molestiis liberos esse oportet.* Const. Léon LXVIII. — *Qui a divina bonitate ad divinum sanctumque altare delecti sunt eos non modo ab alia peccati turpitudine mundos esse verum etiam a communis vitæ negotiis et molestiis vacare decet.* Const. Léon LXXXVI. — Cf. 41 C. Just. 1, 3, Justin 524. *Absurdum clericis est immo etiam opprobrium, si peritos se velint disceptationum esse forensium.* Adde Synesius lettres 34 et 84 éd. Druon 100 et 151 éd. Migne, cf la création des *defensores Ecclesiarum*.

(2) 14 C. Just. de *adsector*. I, 51 Justinien, 529.

(3) *Neque enim sibi blandiri quemquam oportet quod præsens etiam legis aculeus possit evadere, quemadmodum et ANTERIORES LEGES SUPER HAC RE POSITAS eludebat.* — A l'époque du jurisconsulte Paul, la législation était différente. (5 D. de off. *adsector*. 1. 22) Ce dernier texte, étant donnée la généralité de la constitution publiée par Justinien en 529, n'indique plus, sous ce prince, qu'un état de choses disparu.

(4) Les dispositions que remet en vigueur la constitution de Justinien ne devaient pas, elles-mêmes, être très anciennes,

car elle motive sa décision ; la raison qu'elle donne est que chacune des deux professions, celle d'avocat comme celle d'*adessor*, suffit à occuper celui qui l'exerce, s'il s'acquitte avec conscience de ses devoirs, (1) elle dit en un mot que l'avocat qui serait également assesseur du magistrat n'aurait plus assez d'indépendance pour remplir ses devoirs professionnels.

Le même motif nous explique pourquoi il n'est pas permis, à l'époque de Justinien, d'être à la fois juge et avocat. (2) Cette dernière interdiction semble s'être introduite au quatrième siècle de notre ère pour les *Honorati Urbis Romæ* et avoir ensuite été généralisée (3).

Les incompatibilités que nous venons d'énumérer n'avaient que l'étendue strictement nécessaire pour assurer l'indépendance professionnelle. L'avocat, en quittant son barreau, pouvait devenir ecclésiastique (4), gouverneur de province (5), *adessor* ou *ju-*

car, pendant très longtemps, au moins jusqu'à ce que les *judices pedanei* fussent devenus de véritables fonctionnaires, ces *judices* étaient pris parmi les avocats en exercice.

(1) *Cum satis abundeque sufficiat vel per advocatū nem causis perfectissime patrocinari vel adessoris officio fungi ne, quum in utrumque festinet, neutrum bene peragat ; sed sive advocatus esse maluerit, hoc cum debita sollertia implere possit.*

(2) Arg. 14 p. C. Just. de *adessor*. 1, 51.

(3) Pour les *Honorati Urbis Romæ*, l'incompatibilité est formulée dès 328 (6 § 6, C. Just. II, 6). Le mot *Honorati a*, dans cette loi, le sens de *Senatores*.

(4) Saint Basile avait été avocat, de même Saint Paulin, évêque de Nole, etc.

(5) 9 C. Just. de *advoc. div. judici* II, 8 arg. — Ammien Marcellin XXIX, 3 cf 17 D. de *jurisdict.* II, 1 fr. Ulpien.

dex (1), de même que l'ancien gouverneur de province (2), l'ancien *adessor*, ou l'ancien *judex* (3) pouvait devenir avocat.

Les questions d'incompatibilité étaient d'ailleurs résolues dans le sens le plus libéral. Ainsi l'avocat pouvait être en même temps rhéteur, c'est-à-dire professeur de belles-lettres et d'éloquence. Saint Basile cumula les deux professions à Césarée, en Cappadoce, et il en fut de même en Gaule, au IV^e siècle, pour Alcimus Alethius, (4) pour Acilius Glabrio (5), et pour Æmilius Magnus Arborius, (6) Ausone ne nous laisse aucun doute sur ce point. D'ailleurs, n'était-ce pas dans ces écoles de belles-lettres que se formaient les jeunes avocats ? (7)

Les autres conséquences du devoir d'indépendance étaient les mêmes au Bas-Empire que de nos jours. Tout d'abord la recherche de la clientèle était formellement interdite ; nous n'en citerons qu'une preuve, Libanius, pour décrier les membres du barreau d'Antioche qui n'avaient pas suivi ses leçons, les accuse de

(1) Bethmann-Hollweg, *Der röm. Civilprocess*, t. III, p. 121.

(2) 9 C. Just. *de advoc. div. judici*, II, 8.

(3) 14 C. Just. *de off. adsess.* I, 51.

(4) Ausone, *les Prof.* pièce 2 ou pièce 3, éd. Schenkl vers 7, 16. et 17.

(5) Ausone, *eod. loco*, pièce 24 vers 6.

(6) Ausone : *Parentalia*, pièce 3 ou 5, éd. Schenkl, vers 10 et seq.

(7) Ausone en louant la chaire de Tiberius Victor Minervius dit :

Mille foro dedit hæc juvenes

Ausone, *les prof.*, pièce 1 ou 2. éd. Schenkl, vers 9.

(8) Libanius, *Oratio*, 26, *Apologetica*, éd. Morel, Paris, 1806, t. II, p. 600.

courir après les clients : « Nos élèves, dit-il, ont appris « auprès de moi la pudeur dans l'éloquence. Aussi ne « prennent-ils pas d'applaudisseurs à gages : point de « plaideurs rançonnés, point de complaisance pour les « logeurs et les cabaretiers, point de platitude devant « les huissiers des magistrats, point de rendez-vous « avec les crieurs pour trafiquer des gains futurs... »

Enfin, le devoir d'indépendance était respecté sous sa dernière forme principale, il oblige, en dernier lieu, les avocats à plaider sans se préoccuper du crédit de l'adversaire ou du péril de la défense. A ce point de vue, les barreaux du Bas-Empire étaient à l'abri de tout reproche, leurs membres n'hésitaient pas à parler, même s'ils devaient devenir l'objet de haines violentes. Ausone nous l'atteste (1) et le Querolus (2) nous apprend qu'au ^v^e siècle les avocats de la Gaule recueillaient plus de haines que d'argent.

IV

Le dernier devoir général qui est imposé aux avocats est le devoir de diligence et d'assiduité ; quelque élémentaire qu'il soit, il ne semble qu'il ait été rigoureusement observé.

(1) Ausone, *Les Profess.*, pièce 5 ou 6, éd. Schenlk, vers 21-22.

(2) *Querolus*, acte I, morceau 17, éd. Havel, p. 220. Le Lare dit à Querolus qui veut se faire avocat : « Vends ta voix, vends ta langue, mets à bail ta colère et ta haine, après tout cela, reste pauvre, rentre au logis chargé de peu d'argent et de beaucoup de malveillance. »

La lenteur des avocats du Bas-Empire nous est attestée tout d'abord par Ammien Marcellin : « Lorsqu'on a donné, dit cet auteur, dans les filets de certains avocats, on est entortillé des pieds à la tête. Ce sont d'abord, pour gagner du temps, des maladies de commande, puis ils vous ouvrent sept moyens différents dont chacun se paie ; le tout, pour conclure à quelque application impertinente d'un texte de loi, qui court les rues ; autant d'expédients pour faire trainer l'affaire en longueur. Et, quand le plaideur appauvri a vu se succéder des jours, des mois, des années d'attente, l'instance surannée, oubliée, est introduite enfin. On arrive à la plaidoirie, mais, après l'exorde, notre homme tourne court par cette conclusion que trois ans n'ont pas suffi au défenseur pour une étude complète de la cause. Nécessité par conséquent d'un nouvel et aussi long délai ». Le témoignage d'Ammien est, il vrai, suspect d'exagération, puisqu'il n'a dépeint le barreau d'Antioche que dans le dessein de se venger des hommes de loi de cette ville, mais on ne peut nier qu'il n'y ait dans ses dires un fond de vérité ; ses assertions sont en effet corroborées par une lettre de Sidoine Apollinaire (2) et par des textes juridiques. Sidoine croit nécessaire de recommander un de ses amis à Leontius, évêque d'Arles, afin qu'il n'ait pas trop souffrir des lenteurs des avocats. « Je veux surtout, écrit-il, te le recommander sur ce point. Si les avo-

(1) Ammien, Marcellin, XXX, 4.

(2) Sidoine Apollinaire, *Epistol.*, lib. VI, lettre 3, éd. Migne, — lettre 47. éd. Nisard.

« cats consultés dédaignaient de l'instruire, que l'auto-
 « rité de la couronne que vous portez sur la tête (1)
 « mette un terme aux retards et obtienne une réponse ». En 360, Valens et Valentinien durent même légiférer sur la matière ; (2) et, en 530, Justinien dut publier une nouvelle constitution décidant que nul procès ne pourrait durer plus de trois ans et permettant aux juges d'infliger une amende de deux livres d'or aux avocats qui feraient traîner leur affaire en longueur (3). D'ailleurs, les magistrats avaient depuis longtemps un autre moyen, indirect il est vrai, de forcer les avocats à plaider, c'était de juger sans les entendre, nous dirions aujourd'hui de juger sur pièces. (4)

Le défaut d'assiduité des avocats se manifestait non seulement par le temps extrêmement long qu'ils mettaient à terminer une affaire mais aussi par l'absentéisme, si l'on nous permet cette expression. Les avocats d'une *juri* dictio résidaient parfois tout autre part, nous en avons un curieux exemple dans la correspon-

(1) Allusion à la couronne cléricale qu'a remplacée la tonsure actuelle.

(2) 6 § 4, C. Just., *de postul.*, II, 6, Valens et Valentinien, 368.

(3) 13 § 9, C. Just., *de jud.*, III, 1.

(4) Tel est du moins le sens que nous donnons à la const. 4. C. Just., *de postul.*, 2, 6 : *Velamento absentie patroni causæ, rursus « ad finitas quæstiones redire quis frustra conatur. »* Nous croyons que ce texte vise le cas où les avocats n'étaient pas là pour plaider, où l'affaire a été jugée sans les entendre. L'hypothèse de la glose est différente : elle suppose que les avocats ont plaidé, mais n'étaient pas à l'audience pour entendre la sentence. Cette dernière opinion nous paraît douteuse ; on ne voit pas de raison pour que la présence matérielle de l'avocat, lors du prononcé du jugement, soit exigée à peine de nullité.

dance de Synésius ; cet évêque avait pour ami Pylémène, un avocat du barreau d'Héraclée, en Isaurie. Pylémène aimait sa profession, puisque Synésius le pressait d'y renoncer et qu'il refusa énergiquement (1) ; les lettres sont en outre adressées au domicile habituel, puisqu'elles sont envoyées de loin, de Cyrène ; or, de 401 (2) à 406, Synésius écrit à Constantinople ; vers la fin de cette dernière année, il ne sait plus si son ami est à Constantinople ou à Héraclée, sa lettre porte les deux suscriptions (3) ; en 407, Pylémène habite Héraclée et y plaide (4), mais, dès 408, il est de retour à Constantinople (5). Sur 9 ans, il en a passé un près de la juridiction où il devrait exercer.

Le mal était le même dans les grands barreaux. En 524, Justin dut, sous peine de radiation, défendre aux avocats du Préfet de la ville de Constantinople de s'absenter plus de trois ans, (6) et vers 531 ou 534, Justinien interdit, sous la même peine, à ceux qui exerçaient près du Préfet du prétoire d'Illyrie de quitter Thessalonique (7) pendant plus de 5 ans, s'ils avaient un

(1) Lettres 100 et 103, éd. Migne, — 34 et 35, éd. Druon.

(2) En 401, 402 et 403, il y a neuf lettres : éd. Druon, n^{os} 21, 26, 27, 29, 30, 34 à 36, 60. — en 404 et 405, aucune lettre, — en 406, deux lettres, éd. Druon. n^{os} 79 et 80.

(3) Ed. Druon, lettre 82.

(4) En 407, deux lettres sont adressées à Héraclée, éd. Druon, lettres 83 et 84.

(5) En 408 et 409, deux nouvelles lettres sont envoyées, mais à Constantinople, éd. Druon, lettres 97 et 108.

(6) 7 § 2, C. Just., *de advoc. div. judic.*, II, 8.

(7) La capitale de la préfecture d'Illyrie fut d'abord Sirmium, puis Thessalonique.

congé et pendant plus de deux, s'ils n'en avaient pas (1).

Nous n'avons aucune constitution qui impose des règles semblables aux avocats de province et qui établisse à leur égard des pénalités analogues ; mais, il nous semble certain que l'obligation de résidence leur a été étendue. C'est même surtout pour eux qu'il était utile de la formuler. Plus encore que les avocats des grands sièges, ils étaient tentés de désertir leurs barreaux ; l'intérêt et l'ambition les attiraient dans les capitales de l'Empire. Synésius nous le dit (2) et son assertion n'est que confirmée par les textes juridiques (3).

(1) 9, C. Just., *de advoc. div. judic*, II, 8. — Il résulte du texte de cette constitution que Justinien avait déjà établi des règles semblables pour les avocats du barreau du préfet du prétoire d'Orient.

(2) Synésius, éd. Druon, lettre 97.

(3) *Nov. Valent. III*, tit. 2, Nov. 2 § 2, an. 442, et *Nov. Valent. III*, tit. 31, Nov. 1 § 8, an. 451.

SECT. II

Devoirs envers les clients.

Les rapports qui se forment entre les clients et l'avocat, du jour où celui-ci a accepté de plaider une affaire, présentent un mélange intime de droits et de devoirs réciproques. L'avocat doit à son client son temps et sa parole, mais, par contre, sa peine doit être rémunérée, et à Rome, il a le droit et les moyens d'exiger le paiement de cette rémunération. Que l'on considère les devoirs ou les droits de l'avocat, que l'on se place à l'un ou l'autre de ces deux points de vue, l'avocat n'est point libre d'agir comme bon lui semble, il est tenu d'observer les règles que les nécessités de la pratique ont amené les pouvoirs publics à formuler.

§ 1

Le premier devoir de l'avocat est d'être dévoué à son client; le plaideur s'est livré à lui, lui a dévoilé ses secrets, a remis entre ses mains tous ses intérêts, l'avocat, qui était libre de refuser l'affaire, (1) doit, dès qu'il l'a acceptée, se rendre digne de cette confiance dont il a été l'objet: « On peut légitimement refuser à

(1) Arg., 32 p., D., *de inoff. test.*, 5, 2.

« quelqu'un de le défendre, disait déjà Cicéron (1), mais « c'est un crime de le défendre avec négligence. »

Si l'avocat manque à ce premier devoir, s'il trahit en un mot son client, il se rend coupable du délit de prévarication (2); peu importe, la manière dont il l'a commis, peu importe que ce soit en violant le secret professionnel (3), ou en favorisant le succès de l'adversaire par les lacunes ou la brièveté volontaires de sa plaidoirie, dans tous les cas, la faute est la même. Heureusement, elle semble avoir été fort rare au Bas-Empire; s'il y a au Digeste un titre portant la rubrique de *prævaricatione* (4), il n'y en a pas au Code; dans ce dernier recueil, une seule constitution concerne notre matière (5), elle est de plus assez ancienne et elle paraît avoir eu plutôt pour but de punir les accusations de

(1) Ap. Ammien Marcellin, xxx, 4 *non defendi homines sine vituperatione posse, negligenter defendi sine scelere non posse.*

(2) 1 § 1, D., de *prævaric.*, 47, 15 fr. Ulpien. Il y avait à Rome deux espèces de prévarication : l'une publique, l'autre privée. La prévarication publique, ou proprement dite, était le délit commis par quiconque se portait accusateur dans un *judicium publicum* et manquait aux devoirs de l'accusation, par exemple se rendait coupable de collusion avec l'accusé, 1 § 6, D., *ad Snc. Turpil.*, 48, 16. — La prévarication privée était le délit commis par l'avocat qui, soit dans un *judicium privatum*, soit dans un *judicium publicum*, trahissait les intérêts de son client, 3, D., 47, 15.

(3) Par suite du secret professionnel, le fr. 25, D., de *test.*, XXII, 5, décide que l'avocat ne doit pas déposer comme témoin dans une cause où il exerce son ministère.

(4) D., 47, 15.

(5) 1, C. Just., de *advoc. div. judici*, 2, 7. Antonin Caracalla, 213. Cette constitution, après avoir dit que l'avocat coupable de prévarication sera puni avec sévérité, ajoute que, si l'accusation n'est pas justifiée, ce sera l'accusateur qui sera noté d'infamie.

prévarication qui n'avaient aucun fondement que de réprimer le délit lui-même. Ce qui était fréquent au Bas-Empire, ce n'était pas la trahison de l'avocat, c'était chez le client, qui perdait son procès, la conviction qu'il avait été trahi. « les plaideurs en général (et ce n'est
 « pas, dit Ammien Marcellin, (1) un des moindres désa-
 « gréments de la profession d'avocat) ont la manie de
 « croire que des avocats dépendent toutes les chances
 « de leurs procès, quelque mauvais que soit le litige,
 « et de les rendre responsables de l'issue, sans faire la
 « part ni de la faiblesse de leur propre droit, ni de
 « l'erreur ou de l'iniquité des juges. »

Ce que l'on pourrait plutôt reprocher aux avocats du Bas-Empire, c'est un dévouement à leurs clients, peut-être exagéré. Ils soutenaient, coûte que coûte, les prétentions qu'ils étaient chargés de faire triompher devant les tribunaux. Lorsque les moyens de fait et de droit leur faisaient également défaut, ils se lançaient dans les personnalités, voire même dans les insultes. Ammien Marcellin (2) nous dit, à deux reprises, que
 « l'intempérance de langage des avocats se déchaîne
 « surtout lorsqu'ils manquent de raisons », Symma-
 que (3) affirme qu'elle a pour cause le dévouement au client, et Valens et Valentinien (4) crurent devoir

(1) Ammien Marcellin, XXX, 4.

(2) Ammien Marcellin, XXX, 4.

(3) Symmaque, *Epist.*, V, 41. *Vir clarissimus Epictetus, causidicorum more prolapsus, dum vult impensius placere suscepto, sanctum Sabinum, probatum omnibus bonis, incauto sermone perstrinxit.*

(4) 6 § 1, C. Just., *de postul.*, II, 6 Valens et Valentinien *Nam si quis adeo procaz fuerit ut non ratione sed probis putat esse certandum, opinionis suæ immunitionem patietur.*

informer les avocats que des injures, proférées au cours de la plaidoirie, ne suffisaient pas pour faire réussir une demande.

Par suite de cette complaisance excessive, il se trouvait des avocats pour appuyer les prétentions les moins justifiables (1); d'ailleurs, les membres du barreau, après l'éducation qu'ils avaient reçue dans les écoles d'éloquence, excellaient à développer longuement dans un style filandreux les arguments les plus pauvres; les pièces, lues en 411 dans la querelle des Donatistes, ne nous le prouvent que trop (2). Ils avaient aussi l'habitude et le talent regrettable de tromper la religion du juge. Sidoine Apollinaire (3) nous le donne à entendre, lorsqu'il parle d'un de ses amis qui, dans une affaire de testament « ne connaissant pas la valeur de ses titres, « va consulter la science des avocats, tout disposé à se « tenir pour victorieux si on lui démontre que la loi « est contre lui. » Ennodius (4) fait aussi allusion à

(1) Prudence vers 13 et s., *præf. Cathemerinon liber*, parlant de sa carrière d'avocat, s'accuse d'avoir laissé l'amour des victoires difficiles obscurcir en lui l'amour du juste et de l'injuste.

Exin jurgia turbidos

Armarunt animos et male pertinax

Vincendi studium subjacuit casibus asperis.

Saint Isidore de Péluse, éd. Migne, liv. IV, lettre 161, applique les paroles du Ps. XXXV (V. 5) : « *astitit omni viæ non bonæ* » à l'avocat des mauvaises causes.

(2) *Mansi amplissima collectio* IV, p. 51, sqq.

(3) Sidoine Apollinaire, *Epist.*, lib. 6, lettre 3, éd. Migne, — lettre adressée en 472 à Leontius, évêque d'Arles. *Pro victoria computaturus si se intellexerit jure superari.*

(4) Magnus Félix Ennodius, né en Gaule, évêque de Pavie, éd. Fridericus Vogel, n° 143, p. 141, — éd. Migne, *Carmen*, II, 23.

l'habileté avec laquelle le barreau de son temps savait altérer la véritable physionomie des choses.

« Effronté, dit-il dans une épigramme adressée à un « avocat, pourquoi embrouilles-tu chaque chose par « ton langage morcelé ? Tu rends attrayant ce qui « déplaît, chancelant ce qui est fort. »

Partout, dans les textes littéraires, nous trouvons cette pratique vicieuse du barreau à la fois attestée et blâmée ; ce sont surtout les Pères de l'Eglise qui s'élèvent contre elle avec véhémence. Saint Jérôme (1) prétend qu'il n'y a pas de pire exemple que celui de ces avocats qui mentent en soutenant la cause d'autrui ; et saint Augustin (2) fait de la restitution des honoraires une obligation morale pour l'avocat qui a plaidé contre la vérité, soutenu des prétentions injustes, trompé la religion du juge, opprimé le bon droit et triomphé à tort. Ce n'est pas sans un certain serrement de cœur qu'il constate que c'est non seulement avec impunité, mais presque avec gloire, que les hommes les plus éloquents et les plus considérés commettent ces fautes. Tous les docteurs de l'Eglise (3) répè-

(1) Saint Jérôme, lettre 116 § 13 (éd. Migne, *Sanct. Hieronym. Opera*, t. I, col 941, n° 768). *Ego veris Apostolis non tam exemplum Philosophorum timco, quando et illi in sua disputatione veri aliquid dicunt quam forensium advocatorum quando in alienarum causarum ac'ione mentiuntur.*

(2) Saint Augustin. *Epist.*, classis III, lettre 153 § 25, — éd. Migne, *Sanct. Aug. Opera*, t. 2, col. 664 § 25. *Juste, dicitur advocato : Redde quod accepisti quando contra veritatem stetisti, iniquitati adfuisisti, judicem fefellisti, justam causam oppressisti, de falsitate vicisti (quod vides multos honestissimos et disertissimos viros non solum impune verum etiam gloriose videri sibi committere).*

(3) Les Pères de l'Eglise ne font que reprendre et développer

tent les mêmes plaintes, formulent les mêmes regrets et expriment le désir qu'un remède soit apporté à cette situation. Justinien vint le premier leur donner satisfaction, « Espérant que la présence perpétuelle de « Dieu dans les procès », ce sont les expressions mêmes de la Novelle 90, « saurait mettre fin à tous les abus, » il imposa, à deux reprises différentes, aux avocats l'obligation de prêter serment, de même qu'il l'avait imposée aux parties et aux juges (1).

La formule du serment que prononçaient les avocats nous a été conservée dans ses dispositions essentielles. Elle se composait de deux parties. La main sur les Evangiles, l'avocat jurait tout d'abord d'employer à la défense de son client toutes les ressources de son savoir et de son talent, et de ne négliger volontairement aucun moyen, dans la mesure de ce qu'il croirait juste et vrai (2). L'avocat s'obligeait par là à étudier l'affaire avec soin; cette étude attentive de la cause était d'ailleurs dans les traditions du barreau; Macrobe et Cassiodore nous représentent les plus grands avocats de leur temps absorbés par la préparation de leurs plaidoiries (1). L'avocat s'engageait, en

en les appuyant sur des idées et des considérations religieuses des préceptes déjà formulés par Cicéron, (ap. Ammien Marcellin, XXX, 4), et par Quintilien, *Inst. Orat.*, XII, 7.

(1) Const., 14 § 4. — 15 § 1, C. Just., *de judiciis*, 3, 1, An. 530. — Nov. 90, ch. 9, an. 539. — Cf. 2, C. Just., *de jurejur. propter calumniam*, II, 58 (59) et § 1, Inst. IV, 16, *de pœna temere litigantium*.

(2) 14 § 4. — 15 § 1, C. Just., *de judiciis*, 3, 1. *Patroni causarum... sacrosanctis Evangeliiis tactis, juramentum præstent quod omni quidem virtute sua omnique ope quod verum et justum existimaverint clientibus suis inferre procurent, nihil studii relinquentes quod sibi possibile est.*

(3) Macrobe, sat. I, 1 ou 2 selon les éditions. Decius, l'un des
D. R.

autre, à rejeter sans pitié tous les moyens qu'il croirait manquer de pertinence ou de loyauté.

Mais, la seconde partie du serment était encore plus importante. L'avocat jurait que la prétention qu'il s'était chargé de soutenir n'était, à sa connaissance, ni injuste ni malhonnête, il ajoutait même qu'il abandonnerait la cause dans le cas où il viendrait au cours de l'instance à en reconnaître l'iniquité (1).

Ce serment, qui était prêté non pas une fois pour toutes, mais dans chaque affaire (2), n'était pas en usage devant les juridictions criminelles. Les textes qui nous en parlent se rapportent à des causes civiles (3) et il semble bien qu'il ait été licite, à Rome comme de nos jours, de défendre les accusés dont la

personnages des *Saturnales*, dit en parlant de l'avocat Postumien : « *Ceteris ferme diebus qui perorandis causis opportuni sunt « hora omnino reperiri nulla potest quin tuorum clientium negotia vel « defendas in foro vel discas.* » Postumien était contemporain de Prétexlat, le principal interlocuteur, qui est mort en 385 (Teuffel, *Litt. Romaine*, trad. Bonnard, t. 3, p. 223). — Cassiod., Var., VIII, 18. — Ammien Marcellin, XXX, 4, dans sa diatribe contre le barreau d'Antioche, accuse certains avocats de cette ville de plaider sans avoir ouvert leurs dossiers.

(1) 14 § 4. — 15 § 1, C. Just., de jud., 3. 1. *Patroni causarum... sacrosanctis Evangelis tactis, juramentum præsent... non credita sibi causa cognita, quod improba sit, vel penitus desperata et ex mendacibus allegationibus composita, ipsi scientes prudentesque mali conscientia liti patrocinentur sed et si certamine procedente aliquid tale sibi cognitum fuerit a causa recedant.*

(2) 14 § 4. — 15 § 1, C. Just., de jud., 3, 1, — 2, C. Just., de jurejur. propter calumniam dando, 2, 58 (59).

(3) 14 § 4. — 15 § 1, C. Just., III, 1. *Patroni autem causarum qui utrique parti suum præstantes auxilium ingrediuntur, quum lis fuerit contestata — Nov. 90, ch. 9, jusjurandum subire et pulsantes et pulsatos et advocatos præcipimus.* — 2, C. Just., de jurejur. propter calumn., II, 59 (58).

culpabilité était manifeste. Cicéron (1) le permettait, et l'avocat qui plaide pour un accusé réellement coupable et qui, sans altérer les faits, sans pallier la vérité, cherche à provoquer l'indulgence en faveur de son client, remplit un devoir d'humanité ; son but qui est l'atténuation de la peine est un but, non seulement avouable mais légitime. Cette doctrine exposée par Cicéron est en parfaite harmonie avec les traditions si humaines et si généreuses du barreau romain. Les avocats du Bas-Empire avaient, comme ceux des premiers siècles de l'ère chrétienne, une certaine répugnance pour l'accusation. « Vous, qui exercez actuellement les fonctions de juges et qui étiez autrefois avocats, dit S^t Augustin dans une lettre, vous vous souvenez combien vous vous chargiez plus volontiers de défendre que d'accuser. »

Dans toutes les affaires civiles au contraire, le serment prescrit par Justinien était prêté par chaque avocat de suite après la *litis contestatio* (3) ; de là, certaines difficultés dues à une habitude qui existait au Bas Empire. Il était alors de règle que chaque partie eût plusieurs avocats ; qu'allait-il par suite arriver, si, pendant les débats, un des avocats (4) qui représentaient

(1) Cicéron, *de Off.*, II, 14. Cf. Quint., XII, 7.

(2) Saint Augustin, Lettre écrite à Macedonius, éd. Migne, classis III, lettre 153, ch. IV, n° 10. — Cf. Cic., *in Divin.* I et II, — *ad fam.*, VII, 2, et Quint., *Inst. orat.*, XII, 7.

(3) 14 § 14. — 15 § 1, C. Just., *de Jud.*, 3, 1. *Quum lis fuerit contestata post narrationem propositum et contradictionem objectam.* — Le serment des parties précédait celui des avocats, 2, C. Just., *de jurejur. propt. culum.*, 2, 58 (59).

(4) Cette habitude nous est attestée par Ammien Marcellin,

un plaideur ou même plusieurs d'entre eux se retireraient en prétextant l'iniquité du procès, les autres pourraient-ils continuer à soutenir la prétention de leur client commun ou tous allaient-ils être considérés comme solidaires les uns des autres ? Justinien lui-même répondit à cette question délicate. Il décida que tout avocat qui s'écarterait du débat, en alléguant l'injustice de la cause qu'il était chargé de soutenir, ne pourrait être remplacé, mais que ses confrères seraient libres de plaider si leur conscience le leur permettait (1).

En un mot, Justinien s'en remet à la conscience de l'avocat. L'avocat doit être entièrement dévoué à son client, mais il ne doit prêter la main à aucune iniquité. Quant à savoir où devront s'arrêter les conséquences de ce dévouement ; quant à dire si une cause est juste ou injuste, ce sont autant de questions délicates. Pour la solution desquelles l'avocat ne relève que de sa conscience. Seule, la rectitude de ses principes pourra le garder de l'erreur.

On devine dès lors pourquoi la qualité que les textes semblent le plus apprécier chez l'avocat, c'est la *fides*,

XXX, 4, et par plusieurs textes juridiques, 13 § 9, C. Just., *de jud.*, 3 1, *judice in sua sapientia manifestante quod per patronos causarum vel fugientis vel agentis dilatio facta sit vel per omnes vel per quosdam ex his*. — Nov. 90, ch. 4. *Si vero deducens quidem testes... perlegerit testationes neque ipse neque alius advocatorum ejus*. — 19, C. Just., *de advoc. div. judici.* 2, 7 *Ep. græca const. ex Bas. Neve apud præsides, neve apud arbitros duo advocati instructi litis decisionem prætextu tertii advocati protruhant sed sine mora causam duo qui adsunt dicant*. Cf. Cujas, in *Obs.*, XIII, 2, éd. Fabrotus, 1722, t. II, col. 363.

(1) 14 § 4. — 15 § 1, C. Just., *de jud.*, 3, 1.

c'est-à-dire le dévouement absolu au client joint à une droiture de conduite parfaite. C'est cette qualité que les louanges, adressées aux avocats de leur vivant ou gravées sur leur tombe en guise d'épithaphe, mettent le plus en relief. Si nous ouvrons Cassiodore (1), nous y voyons l'éloge pompeux d'un avocat, nommé Fœlix, qui, pour prix de ses services passés, reçoit le titre de questeur. Le premier motif qui est donné, pour justifier l'octroi de cette dignité, est précisément la loyauté et la fidélité, dont le nouveau fonctionnaire a jadis fait preuve en défendant les intérêts de ses clients.

« Depuis longtemps, dit le roi Théodoric, l'œil du
« souverain te voit peiner sur les affaires du barreau
« et le dévouement avec lequel tu remplis les mis-
« sions dont tu t'es chargé, l'éloquence et le travail
« de tes plaidoiries n'ont pu lui échapper. Ton talent
« de parole et ta conscience allaient de pair. Nul client
« n'a trouvé ses intérêts trop brièvement soutenus,
« nul juge n'a pu découvrir quoi que ce soit à corriger
« chez toi. » De même, les mots *fidelis*, *fidelissimus* re-
viennent dans les épithaphe les plus flatteuses (2), on ne
pouvait les appliquer à un avocat sans en faire le plus
grand éloge. Pour que l'avocat se fût rendu digne de

(1) Cassiod., *Var.* VIII, 18. — Adde, *Var.*, I, 22.

(2) Orelli-Henzen, n° 3910. *C. Mario Eventio, V. C. fidelissimo in annis juvenilibus avvocato*. Cette épithaphe n'a pas de date, mais M. Chénon (*Et. sur le defensor civitatis*, p. 12, note 2) a démontré qu'elle était de la fin du iv^e siècle. — *Corp., Inscr. lat.*, VI, 1, n° 1759. Cf. Orelli, n° 4245. *Ragonio Vincentio Celso V. C... cujus primævitas officio sedis urbanæ advocacionis exercito fidem junxit ingenio, prudentiæ miscuit libertatem ita ut nemo de ejus industria nisi ille contra quem susceperat formidaret.*

ces épithètes, il fallait que sa conduite envers ses clients eût été irréprochable, il fallait que son dévouement eût été absolu, et il fallait de plus qu'il eût fait preuve de cette délicatesse, de cette indépendance et de cette droiture de conduite que l'on devrait toujours rencontrer chez ceux qui participent à l'administration de la justice.

§ II

La contre-partie des obligations de l'avocat est le droit à une rémunération, mais cette question des honoraires est peut-être la plus embarrassante parmi celles qui se posent lorsqu'il s'agit de déterminer les droits et les devoirs de l'avocat. Sa solution était même à Rome particulièrement délicate. Des traditions, remontant à l'époque où le système de la clientèle était encore en pleine vigueur, avaient fait admettre d'une manière générale l'idée, fausse d'ailleurs, que l'usage des honoraires indiquait la décadence et des mœurs et de l'éloquence elle-même.

De là, cette décision d'Auguste (1) qui, ressuscitant la loi Cincia, prohiba toute rémunération, remise par le client à l'avocat ; de là aussi, la contradiction des législations de Claude (2) et de Néron (3) qui, tour à tour, admi-

(1) Dion Cass., LIV, 18, Snc. de l'année 737 de Rome, amende du quadruple de la rémunération reçue.

(2) Tacite, Ann. XI, 7. *Capiendis pecuniis posuit modum usque ad lena sestertia, quem egressi repetundarum tenerentur.*

(3) Suet., Nero XVII. *Cautum... ut litigatores pro patrociniiis jus-*

rent le point de vue nouveau et le point de vue ancien ; de là enfin, les hésitations que Pline le Jeune nous signale sous Trajan (1). Trajan finit cependant par écarter à jamais du domaine de la pratique les conséquences surannées de la loi Cincia, il renouvela la décision de Claude. Cet empereur avait été le premier à formuler les règles qui devaient être appliquées jusqu'à la fin du droit romain. Il avait déclaré que l'avocat pourrait légitimement recevoir des honoraires, mais, il avait ajouté que jamais, pour quelque cause que ce fût, cette rémunération ne pourrait dépasser 10.000 sesterces (2).

Cette double idée qui, il est vrai, ne fut reçue qu'après bien des luttes et bien des difficultés finit par avoir pour elle, comme jadis la doctrine contraire, une tradition séculaire ; le chiffre même du maximum resta

lam certamque mercedem darent. — Tac., Ann. XIII, 5. *Multaque arbitrio senatus constituta sunt ne quis ad Causam orandum mercede aut donis emeretur.* Adde, Tac. Ann. XIII, 42.

(1) Pline, Epist. V, 14 et 21.

(2) Tacite, *Annales*, XI, 7. Sous l'Empire, les sesterces sont une monnaie de cuivre (Mommsen, *Gesch. der röm. Münzwesens*, part. 3, ch. 1 § 2). Ils forment ce que les amateurs de numismatique appellent les grands bronzes. Ils étaient fabriqués avec du cuivre jaune (*ὀρείχαλκος*, *orichalcum*). Leur analyse donne à l'époque de Claude 4/5 de cuivre et 1/5 de zinc. Mais, le titre alla en s'abaissant ; sous Vespasien, on trouve 1 0/0 de plomb, sous Hadrien 2 0/0 et sous Marc-Aurèle 9 0/0. Le poids resta le même d'Auguste à Elagabale, il était de 27 gr. 29. En tenant compte du poids et du titre, la valeur approximative du sesterce fut sous Claude de 19 c. 5 ; sous Néron de 18 c. 2, et sous Domitien, de 17 c. 5, ce qui donne pour 10,000 sesterces, les chiffres respectifs de 1950 fr., 1825 fr. et 1750 fr. — Les honoraires sont fixés en sesterces parce que, jusqu'à Dioclétien, le sesterce fut la monnaie de compte. (Voir Letronne, *Œuvres choisies*, série 3 tome I. p. 128 et s.)

invariable. La seule différence fut qu'au lieu de l'indiquer en sesterces comme Claude et Trajan (1) l'avaient fait, Septime Sévère et Caracalla l'exprimèrent en aurei (2). Au lieu de parler de 10,000 sesterces, ils parlèrent de 100 aurei ; la divergence (3) était dans la forme non dans le fond.

Deux textes paraissent cependant rompre avec les principes traditionnels, ce sont deux Edits du IV^e siècle. Le premier, qui est connu sous le nom d'inscription de Stratonicee, fut publié en 301 par Dioclétien, il déterminait le prix maximum des denrées et des salaires dans l'Empire (4) ; le second, appelé *Ordo Salutationis* (5)

(1) Pline le Jeune, *Epist.*, V, 21. Cf. Tacite. *Ann.*, XI, 7.

(2) 1 § 12, D., *de extraord. cogn.*, 50, 13. Cf. Mommsen, *Das Edict. Diocletians*, p. 63. L'aureus est une monnaie d'or introduite par Jules César (Mommsen. *Gesch. der Röm. Münzwesens*, p. 750) ; sa taille et son poids varièrent beaucoup : il pesait sous Cesar 8 gr. 168 (la taille était alors 40 à la livre), sous Auguste, 7 gr. 800 (taille, 42 à la livre), sous Néron, 7 gr. 600, puis 7 gr. 400 (Mommsen, *loc. cit.*, p. 753. Hultsch, *Griech. und röm. Metrologie*, p. 232 et 233). Néron et Trajan dans les premières années de son règne, relevèrent le poids de l'aureus au-dessus de 7 gr. 400, mais, vers la fin du règne de Trajan, sous Hadrien et sous Antonin le Pieux, ce poids de 7 gr. 400 fut rarement atteint (Mommsen, *loc. cit.*, p. 753. Hultsch. *loc. cit.*, p. 233). Le titre fut jusqu'à Vespasien de 0,998 à 0,991 de fin ; après Vespasien, il tomba à 0,958 de fin (Letronne, *Eval. des monnaies*, p. 84. Dureau de la Malle, *Econ. polit. des Romains*, t. I, p. 17. En tenant compte du poids et du titre, on peut donner à l'aureus sous Trajan, la valeur de 18 c., 38. Cent aurei valaient par suite 1838 fr.

(3) Étant donné le rapport de 11 19/21 à 1 entre l'or et l'argent, l'aureus correspondait à 100 sesterces.

(4) Voir Mommsen. *Das Edict. Diocletians*. — Waddington, *Edit de Dioclétien*.

(5) Voir Girard, *Textes*, éd. 1890, p. 144. — Mommsen, *Ephem. Epig.*, t. V, p. 632 et s. — Pernice, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung, Roman. Abtheilung*, 1886, II, 112-139.

parce qu'il régleme aussi l'ordre de réception des personnes admises aux audiences du gouverneur de Numidie, est un acte de ce fonctionnaire, qui, en 361 ou en 363, évalua en denrées le coût des frais de justice (1). La publication de ces deux édits se rattache de la manière la plus étroite à la situation économique de l'Empire au IV^e siècle.

Les Empereurs, dans le but d'augmenter leurs ressources, et sans bien se rendre compte des conséquences de leurs actes, avaient altéré les monnaies au point que, selon M. Mommsen (2), « il n'y a pas d'exagération à dire que dans le dernier tiers du III^e siècle, il n'existait plus dans l'Empire Romain aucune monnaie ayant une valeur intrinsèque correspondant à sa valeur nominale, pas même une pièce de laiton ou de billon »; ainsi, sous Claude le Gothique, la monnaie d'argent la plus répandue, l'*Antoninianus*, était un alliage de cuivre, d'étain et de plomb sur lequel on appliquait une couleur blanchâtre pour donner aux pièces neuves une apparence voisine de celle de l'argent. Quant à la monnaie d'or, elle avait été si altérée qu'elle était démonétisée en fait et que les pièces n'étaient acceptées dans le commerce que pour leur poids et non pour leur valeur nominale (3).

Cette perturbation dans les monnaies avait engendré

(1) L'ordo Salutationis est aussi appelé inscription de Thamugadi, parce qu'il a été découvert en 1882 à Thamugadi (Numidie).

(2) *Hist. de la monnaie romaine*, trad. de Witte, tome 3, p. 148.

(3) Mommsen, *Hist. de la monnaie romaine*, trad. de Wi 3, p. 63.

par la force des choses une crise monétaire. A celle-ci s'était ajoutée une crise économique; la conséquence inévitable avait été un renchérissement de toutes les denrées, surtout de celles de première nécessité. Cette élévation des prix avait amené une hausse dans les salaires. Les honoraires des avocats devaient donc également devenir plus considérables, sinon leur taux aurait baissé proportionnellement; les élever, c'était les maintenir à la valeur qu'ils avaient auparavant.

Dioclétien fut effrayé de ce renchérissement général; en 301, il essaya d'y mettre fin, en publiant un édit qui fixait le prix maximum de chaque chose, celui des denrées comme celui des services de l'avocat.

C'est dans son chapitre VII, relatif aux différents salaires, que cet édit parle des avocats; il est ainsi conçu :

A l'avocat ou au jurisconsulte (1) :

Pour la *postulatio*, 250 deniers.

Pour la *cognitio*, 1,000 deniers (2).

(1) Ch. VII. n^{os} 72, 73 : *Advocato sive jurisperito*,
mercedis in postulatione, 250 den.
in cognitione, 1.000 den.

(2) Le denarius ou follis était une monnaie de cuivre. C'était l'unité monétaire au temps de Dioclétien. Malheureusement, on connaît mal sa valeur. M. Mommsen (*Das Edict. Diocletians*, p. 56), la dit être de 0 fr. 10 environ. M. Waddington (*Edict de Dioclétien*, p. 3) propose celle de 6 centimes 2; pour lui le denarius est 1/288 d'aureus. M. Le Bas (*Précis d'histoire romaine*, 4^e éd., p. 532), et M. Beauregard, dans son livre sur les salaires, ont adopté celle de 4 centimes. M. Dureau de la Malle (*Economie politique des Romains*) a proposé celle de 2 centimes et demi enfin, M. Merckell (*Abhandlungen*, Heft, 3, p. 141) a soutenu que le denarius était 1/500 d'aureus.

Même en donnant au denier la valeur la plus élevée qui ait été proposée, c'est-à-dire celle de 10 centimes environ, le montant des sommes prévues par Dioclétien ne s'élèverait qu'à 125 fr. ; sous Trajan, sous Septime Sévère, au contraire, le maximum des honoraires atteignait pour une affaire entière 100 aurei, c'est à-dire, selon les variations de l'aureus, 2,687 fr. ou 2,256 fr.

Le rapprochement de ces chiffres, d'autant plus significatif que l'édit de Dioclétien fut publié dans une période de cherté extrême et fixait non pas la valeur courante des choses, mais le prix maximum qu'elles ne devaient point dépasser (1), nous indique nettement que Dioclétien n'a visé dans son tarif qu'une partie des services de l'avocat (2); cela est d'autant plus certain que la somme de 100 aurei est encore, sous Justinien, le maximum des honoraires que l'avocat peut recevoir.

En réalité, l'inscription de Stratonicee se réfère à la procédure de la *denuntiatio*, telle qu'elle était en usage au IV^e siècle (3), et ne concerne que deux actes de cette procédure, la *postulatio* et la *cognitio* (4).

(1) *Edit de Dioclétien*, préambule : Nous avons résolu de fixer non pas le prix des denrées, ce qui serait injuste, mais le maximum que, pour chacune d'elles on ne pourra dépasser.

(2) La conclusion que M. Merkel (*Abhandlungen aus dem Gebiete des röm. Rechts. Heft*, 3, p. 137, 138) tire de l'écart qui existe entre les honoraires prévus par l'*Ordo Salutationis*, et la somme de 100 aurei est toute différente de la nôtre. M. Merkel voit, dans cet écart, une preuve que les *advocati* dont parle l'édit de 301 ne sont pas les mêmes personnes que les *advocati* auquel il est alloué 100 aurei au plus comme honoraires. Mais, nul texte ne vient confirmer cette distinction arbitraire.

(3) V. Bethmann-Hollweg, *Der Röm. Civilprocess.*, t. 3, p. 234 et Wieding, *Der Justinianische Libelprocess*, §§ 18 et 19.

(4) L'Édit de Dioclétien et l'*Ordo Salutationis* ne s'occupent que des honoraires dans la procédure civile.

La *postulatio* ou *litis denuntiatio* (1) servait à engager l'affaire, c'était une notification du procès faite par le demandeur au défendeur avec désignation précise de l'objet de la demande (2), elle était rédigée par écrit (3), et Constantin ordonna qu'elle fût toujours faite devant un représentant de l'autorité (4). Cujas l'a admirablement caractérisée en disant que c'était l'annonce du procès futur (5).

C'est pour cette *postulatio* que l'édit permet à l'avocat de recevoir au plus 250 deniers (6), c'est-à-dire 17 fr. 50 c.

Mais, quel était au juste le rôle de l'avocat dans cette première phase du procès? Était-ce bien pour la rédaction de la *postulatio* qu'il était rémunéré? M. Mommsen (7), sans cependant s'expliquer formellement sur ce point, semble rejeter cette opinion. Il paraît admettre que le fondement des honoraires de l'avocat est l'assistance qu'il prête à son client lors de la remise de la

(1) Kipp (*Litis Denuntiatio*, p. 204) et Mommsen (*Ephem. Epig.*, V, p. 641.) Au contraire, pour M. Merkel (*Abhandl. Heft.* 3, p. 136) et pour M. Wieding (*Libellprocess*, p. 186, 192) la *postulatio* se confondrait avec l'*actionis editio*.

(2) Keller, *Der Röm. Civilprocess*, 6^e éd., revue par Wach, § 48, p. 245 et s.

(3) La mention des *exceptores* dans l'*Ordo Salutatio* nous le démontre.

(4) 2, C. Th., *de denunt.*, II, 4, an. 322. *Denuntiari vel apud provinciarum rectores vel apud eos quibus actorum conficiendorum jus est decernimus.*

(5) Cujas, *Obs.*, XVII, 7.

(6) 250 deniers font 17 fr. 50 si le denier vaut 6,2 centimes — 25 fr., s'il en vaut 10, — et 10 fr., s'il en vaut 4. M. Merkel (*Abhandl. Heft.*, 3, p. 142) attribue à la somme de 250 deniers la valeur de 3 marks (3 fr. 75).

(7) Mommsen, *Ephem. Epig.*, t. V, p. 641.

pièce. Pour M. Mommsen, l'avocat qui a été présent à cette remise a droit aux honoraires légaux, sans distinguer s'il est chargé de défendre les intérêts du demandeur ou de représenter ceux du défendeur.

M. Pernice, au contraire, voit la cause de la rémunération dans la préparation même de l'acte; c'est parce que l'avocat y a participé qu'il a droit à des honoraires. Cette seconde interprétation nous paraît préférable, l'édit de Dioclétien nous montre, en effet, que, pour la *postulatio*, l'avocat plaidant peut être remplacé par un simple avocat consultant, par un simple jurisconsulte (1), et les textes littéraires nous font voir les

(1) *Edict de Diocletian*, XV, n° 72.

*Advocato sive jurisperito,
Mercedis in postulatione 250 den.*

M. Bethmann-Hollweg (*Der Röm. Civilprocess*, t. 3, p. 162, note 6) et M. Ruggiero (*Diz. epigr.*, 1886, mot *advocatus*, t. I, p. 117, col. 2) contredits d'ailleurs par Rudorff (*Röm. Rechtsgeschichte*, II, p. 54) tirent de cette phrase une conclusion toute différente. Pour eux, elle établit qu'au IV^e siècle, les professions d'avocat et de jurisconsulte étaient confondues. Mais, c'est donner au mot *sive* un sens qu'il n'a pas nécessairement toujours, le mot *sive* placé entre les termes qui désignent deux professions n'indique pas forcément qu'il y ait identité entre elles, ainsi personne ne soutient que les avocats sont des apparitores, et cependant il y a un titre, au *Code de Justinien*, qui est intitulé « *de concussionibus advocatorum sive apparitorum* ». Il y a plus, des textes contemporains de l'Edit ou même postérieurs distinguent très nettement l'avocat et le jurisconsulte. Lactance, dans son *de mortibus persecutorum*, publié en 313 ou en 314 (Teuffel, *Litt. rom.*, trad., t. 3, p. 112), s'exprime de la manière suivante : *Causidici subliti, jureconsulti aut relegati, aut necati*. — Saint Augustin (*Lettres*, éd. Migne, classis III, ép. 153) est aussi décisif : *Vendit advocatus justum patrocinium et jurisperitus verum consilium*. — Adde, Nov. Valent. III, 34 § 2, *ut causidicum officii amissio, jurisconsultum existimationis et interdictæ civitatis damna percillant*. — Ammien Marcellin, *Diatrise contre les avocats*, XXX, 4.

avocats s'occupant des actes écrits de la procédure (1). Sans doute, les avocats ne s'occupaient pas de la partie matérielle de la rédaction ; celle-ci regardait les scribes (2) ; mais il n'en résulte pas moins que seuls (3) les avocats du demandeur avaient droit à des honoraires (4) pour la *postulatio*, et qu'en introduisant la procédure écrite, les Empereurs avaient modifié la nature de la profession d'avocat. Jadis, le rôle unique du *patronus* était la plaidoirie, maintenant, à la plaidoirie s'ajoutaient la direction de la procédure écrite et, dans une certaine mesure, la confection même des actes : *postulatio*, *cognitio*.

C'est de la *cognitio* que l'édit de Dioclétien parle en second lieu. Cette expression ne désigne, elle aussi, qu'un acte de procédure rédigé par écrit ; cela résulte de la lettre même de l'édit, la formule est la même que pour la *postulatio* :

Advocato sive jurisperito in cognitione.. 1,000 denarios.

(1) Saint Augustin, *Tract. in Joan.*, 7.

(2) Les textes ont soin de distinguer les avocats et ceux qui écrivaient les pièces : 1 § 11, D., 50, 13 fr. Ulpien : — Rubr. C. Just, 2, 10, *de errore advocatorum vel libellos seu preces concipientium* et dans la l. 2, C. Just, 2, 10, le mot *concipere* est expliqué de la manière la plus nette : *Qui desideria id est preces scribunt*.

(3) L'ordo *Salutationis* dit : « *scholastici in postulatione... consequuntur* », mais le pluriel s'explique par ce fait que chaque partie avait plusieurs avocats

(4) M. Waddington, *Edit de Dioclétien*, et M. Maynz, *Cours de droit romain*, t. 2, p. 255, note 23, traduisent *cognitio* par obtention de jugement. Cela est certainement défectueux ; ce qui fait obtenir le jugement, c'est la plaidoirie, et si nous donnons 15 fr. 50 pour la *postulatio* et 62 fr. pour la plaidoirie, nous n'arriverons jamais à comprendre comment sous Dioclétien un avocat pouvait recevoir pour une seule affaire 100 aurei, c'est-à-dire 1778 fr.

Le fait qu'un *jurisperitus*, un avocat consultant, un homme versé dans la science du droit peut remplacer l'avocat, ainsi que l'assimilation de la *postulatio* et de la *cognitio* montrent bien la nature de celle-ci et lui donnent le caractère d'acte de procédure. Dès lors, n'est-il pas naturel de supposer que la *cognitio* de l'inscription de Stratonicee n'est autre chose que la *contradictio* dont parle l'*Ordo Salutationis* (1)? Les deux édits, celui de Dioclétien et celui du gouverneur de Numidie, sont unis par une étroite parenté, tous deux ne fixent les honoraires de l'avocat que pour deux actes, le premier acte est le même dans les deux, le second acte est également dans les deux un acte de procédure écrit, les prix sont analogues, dès lors n'est-il pas infiniment probable que la différence de nom ne correspond à rien de réel?

Il est vrai que ce terme de *cognitio* est rendu dans la version grecque de l'Edit de Dioclétien par celui de *διάγνωσις*; mais, même en supposant que l'expression *διάγνωσις* n'ait point eu le sens que nous donnons au mot *cognitio*, nous croyons, étant donnée la valeur technique de la partie écrite en grec, ne pas devoir nous arrêter à cette objection. Conformément aux habitudes de la Chancellerie Impériale l'Edit n'a été officiellement rédigé qu'en latin (2) et le soin de le

(1) En ce sens, M. Mommsen, *Ephem. Epig.*, V, 641, qui, il est vrai, ne donne aucun argument. — Contra Rudorff, *Röm. Rechtsgeschichte*, t. 2, p. 54, et Merkel, *Abhandlungen*, Heft, 3, p. 140.

(2) Waddington, *Edit de Diocletien*, p. 2; le rapprochement des

faire traduire en grec a incombé aux autorités locales. Malheureusement, celles-ci ont confié une tâche aussi délicate à des personnes qui savaient fort peu le latin; ainsi, lorsque l'Edit détermine la valeur de la peau du *lupus cervarius* ou lynx, le traducteur de Mégares, ne sachant pas ce dont il s'agissait, a cru que l'animal dont parlait l'Edit était un loup avec des cornes, comme celles d'un cerf; de là le texte grec Δέρμα λύγγιον ἄνερ (1).

D'autres fois, ne comprenant rien aux mots latins, bien qu'ils désignassent des choses fort usuelles, il s'est contenté de leur donner une tournure grecque : *modiolus*, moyeu de roue, est devenu μοδιολος (2) — *radius*, rayon de roue, est devenu ῥάδις (3). Nous n'insistons pas, nous en avons dit assez pour montrer qu'une erreur du texte grec n'aurait rien d'in vraisemblable. (4) Contentons-nous seulement d'ajouter qu'ici un contre-sens de la traduction grecque serait en quelque sorte justifié par ce fait qu'avant l'introduction de la procédure de la denuntiatio, le mot cognitio avait un sens assez voisin de celui de jugement, mot, qui, en grec, se traduirait très bien par διάγνωσις (5).

fragments du texte grec, conservés également sur les marbres de Geronthræ et sur ceux de Mégares, suffit à établir l'absence de texte officiel grec.

(1) *Edit de Dioclétien*, ch. VIII, 35.

(2) *Id.*, XV, 3. Le terme correct eut été πλημυτή.

(3) *Ib.*, XV, 5. Le terme correct eut été ρητήμυτή.

(4) Voir d'autres erreurs, ch. VIII, n° 25, — ch. XVIII, n° 43; — ch. IX, n° 8, — et M. Waddington, *Edit de Dioclétien*, p. 2.

(5) Fort longtemps, cognitio, cognoscere, avaient eu le sens.

La *cognitio* de l'inscription de Stratonicee n'étant autre chose que la *contradictio*, dont parle l'*Ordo Salutationis*, il nous est possible d'en donner une idée. C'était comme la *postulatio* un acte de procédure rédigé par écrit, mais beaucoup plus long ; c'était la réponse qui était faite *apud acta* à la *postulatio* du demandeur (1); elle contenait les moyens de droit et de fait dont le défendeur comptait se servir, ainsi que l'exposé des demandes reconventionnelles qu'il voulait intenter (2).

Cette complexité d'objets nous explique pourquoi la rémunération de l'avocat est moins faible pour la *contradictio* que pour la *postulatio*. Dioclétien la porte au quadruple; au lieu de 250 deniers, il en accorde 1000 (3). Grâce à cette élévation, les honoraires sont proportionnellement les mêmes pour la *postulatio* que pour la *contradictio*; celle-ci pouvait, en effet, être quatre fois plus longue.

La *postulatio* et la *contradictio* une fois faites, l'affaire entrait dans une phase nouvelle; les faits de la cause avaient été décrits par ces deux actes aussi nettement qu'ils l'étaient jadis par la formule, il y avait *litis contestatio* (4).

de connaître d'un procès, juger un différend. Cicéron, *Verr.*, 2, 2, 6 et 2, 1, 10. Cf Quint., *Inst. Orat.*, VI, 3. — VII, 4, — VIII, 3. Suet., *Aug.*, 55 et 93. *Tib.* 33. *Caligula*, 38. — 13, D., *de ritu nupt.*, 23, 2, fr. Ulpien; En 301, l'emploi du terme *cognitio* pour désigner la *contradictio* était une nouveauté bien propre à engendrer des erreurs et des confusions.

(1) Mommsen, *Ephem. Epig.*, tome V, p. 644.

(2) *Ordo Salutationis*: « *Cartæ in postulatione simplici singulæ sufficient majores, in contradictionibus quaternæ majores.* »

(3) 1.000 deniers équivalent à 100 fr., si le denier vaut 0 fr. 10, — à 62 fr. s'il en vaut 6,2 — et à 40 fr. s'il en vaut 4.

(4) 14, § 1, C. Just., *de judiciis*, 3, 1. *Quum lis fuerit contestata*, D. R.

Mais, avant de quitter cette première partie de la procédure, qu'il nous soit permis de faire remarquer combien étaient minimes les honoraires que les avocats recevaient pour les services qu'ils rendaient jusqu'à la *litis contestatio*. 250 deniers ou 15 fr. 50 pour l'avocat du demandeur, 1.000 deniers ou 62 fr. pour celui du défendeur; voilà, à coup sûr, une rémunération fort modeste pour le mal que l'avocat avait eu dans la direction de cette procédure écrite. Dioclétien pouvait ainsi avoir l'illusion d'avoir assuré aux plaideurs le bénéfice de tarifs peu élevés.

En réalité, son Edit n'eut point cet heureux résultat. La cause du renchérissement général était la perturbation monétaire; seules, la réforme et la reconstitution de la monnaie pouvaient y mettre fin. Peu de temps après la publication de l'Edit, les prix montèrent encore, et, par contre-coup, les salaires et avec eux les honoraires des avocats s'élevèrent aussi (2); en attendant que la refonte du système monétaire que l'on essayait eût produit ses effets, ce qui devait être long, puisqu'avant de pouvoir mettre utilement en circulation une bonne monnaie, il fallait d'abord retirer la mauvaise, on dut chercher des palliatifs et des remèdes de circonstances. Deux pouvaient être choisis :

post narrationem propositam et contradictionem objectum. — 1 C. Just., de litis contest., 3, 9. Res in iudicium deducta non videtur solum postulatio simplex celebrata sit.

(2) Cf 5, C. Th. I, 29, an 370. Cette const. relative au *defensor civitatis* lui ordonne de protéger la plèbe, d'empêcher qu'elle ne soit victime de dénis de justice « *dum aut avarior instruitur advocatus aut...* »

la monnaie qui existait ne réunissant plus les conditions requises pour servir d'intermédiaire des échanges, on pouvait la remplacer, soit par des lingots de métal précieux, soit par la denrée dont l'usage était le plus courant, le blé par exemple.

Dans les transactions commerciales ordinaires, on recourut au premier moyen. « Sous le règne de Constantin, dit M. Mommsen (1), tous les paiements en monnaie d'or se firent au poids, on acceptait en paiement et au poids les lingots d'or régulièrement contrôlés (2). »

Pour les honoraires des avocats, au contraire, on se servit du second moyen, on les tarifa en blé (3). On dut être amené à les évaluer de cette manière par un double motif ; de tout temps, les honoraires en nature ont été fréquents à Rome. Martial (4) et Juvénal (5) se

(1) M. Mommsen. *Hist. de la monnaie romaine*, trad. de Witte, t. 3, p. 156.

(2) Déc. Constantin, 325. 1, C. Th., XII, 7, *de ponderatoribus et auri illatione*. Cf. 2, C. Th., XII, 6, *de susceptoribus* en abrégé. 2, C. Just., X, 71, *de ponderat. et auri illatione*.

(3) De même chez les Gallo-Francis, on a, à certains moments, substitué le froment à la monnaie métallique. Mommsen, *Ephem. Epig.*, t. V, p. 644.

(4) Martial, IV, 46, parle de farine, de fèves, d'encens, de poivre, de saucissons, de figues, d'ognons, de vin cuit, d'huîtres, de fromages, d'olives et d'une cruche de terre. — V, 16, il cite les vins d'Espagne. — VII, 53, son énumération comprend 12 tablettes, 7 cure-dents, une éponge, une nappe, un gobelet et des figues. — X, 87, il fait mention de tapis, d'étoffes, de robes de festin, de vases ciselés, de lièvres, de chevreux et de poisson. — Enfin, XII, 72, il nous représente un avocat, Pannicus, revendant le froment, le millet, l'orge et les fèves que lui ont donnés ses clients. Adde, VIII, 33.

(5) Juvénal, Sat. VII, vers 119-122. Quel sera, dit Juvénal, le

plaisent déjà à énumérer les denrées et autres objets qui sont donnés aux avocats, la liste en est longue et curieuse, on y trouve de tout : des œuvres d'art, des articles d'ameublement (des tapis, des étoffes et des vases) ou même les denrées de consommation les plus usuelles, par exemple, des jambons, des figues, des olives, du poisson et du vin. A cette première raison, vint s'en ajouter une autre. Les honoraires des avocats rentraient dans les frais de justice et une autre partie de ces frais, le traitement des *officiales* (2), étant déjà en principe payé en nature, n'était-il pas logique d'introduire l'unité dans cette matière et de tout tarifier d'une manière uniforme ?

Les pouvoirs publics en jugèrent ainsi. Un édit publié en 361 ou en 363 par Ulpius Mariscianus, gouverneur de Numidie, évalue en blé les honoraires de l'avocat et la rémunération des *officiales* ; cet édit est d'autant plus intéressant, qu'il n'a pu être pris par Ulpius Mariscianus, qu'après avoir consulté la volonté de l'Empereur (1) ; il vise, outre les deux actes que concernait déjà le tarif de Dioclétien, les *causæ in urgenti finiendæ*.

Pour la *postulatio simplex* ou *denuntiatio*, il accorde-

prix des efforts de l'avocat ? Un jambon desséché, quelques mauvais poissons, de vieux ognons... ou cinq bouteilles d'un vin arrivé par le Tibre.

(1) Pernice, *Amœnitates juris. Zeitschrift der Sav. Stiftung, Rom. Abth.* II, année 1886, p. 122-123. Cf. Bethm.-Hollweg, *Der Röm. Civilprocess*, t. 3, p. 140, note 54, et Mommsen, *Ephem. Epig.*, t. V, p. 644, note 3.

(2) Pernice, *Amœnitates juris. Zeitschrift für Rechtsgeschichte*, année 1886. *Röm. Abtheilung*, 2, p. 121.

à l'avocat cinq modii de blé ; par modius (1), il faut, croyons-nous, entendre le modius italicus (2), qui était d'un usage plus courant que le castrensis modius, et qui est formellement visé par l'Edit (3), la seule fois où celui-ci indique à quelle espèce de mesure il entend se référer.

Pour la contradictio, les honoraires de l'avocat sont doublés, non quadruplés, comme ils l'étaient par Dioclétien, ils s'élèvent à dix modii.

Enfin, dans les *causæ in urgenti finiendæ*, quinze modii sont attribués à l'avocat ; ces *causæ in urgenti finiendæ* sont malheureusement peu connues, elles devaient être caractérisées par une procédure particulièrement rapide (4). Les émoluments y étaient un peu plus élevés que dans les autres affaires, parce que l'avocat, étant obligé de réunir plus rapidement tout ce qui pouvait être utile au procès, avait par cela même plus de mal (5-6).

(1) Le modius italicus est la moitié du castrensis modius ; il valait un tiers de l'amphore, c'est-à-dire, en mesures modernes 8 litres 8. Le poids de l'hectolitre de froment étant en moyenne 75 hectolitres, le modius devait peser 6 kil. 6 décagrammes, c'est-à-dire 20,01 livres romaines (Letronne, *Œuvres choisies*, série III, tome I. p. 133). M. Waddington, *Edit de Dioclétien*. p. 3, donne au modius une valeur un peu plus faible, celle de 8 litres 63. Ajoutons que dans l'édit de Dioclétien, le castrensis modius est plus souvent cité que le modius italicus.

(2) Merkel, *Abhandlungen Heft*, 3, p. 141.

(3) *Ad officialem intra civitatem dandum Italicos tritici modios quinque.*

(4) En ce sens, Mommsen, *Eph. Epig.*, V, p. 642. — Pernice, *Zeitschrift der Sav. Stift.*, VII, Heft., 2, p. 135, et Kipp, *Litis Denuntiation*, p. 301. — M. Merkel, *Abhandl.. Heft*, 3, p. 140, pense que l'état actuel de la science ne permet pas de se prononcer.

(5) Telle est la théorie de M. Pernice (*loc. cit.*, p. 135), M. Mommsen.

Cette évaluation en froment était une des combinaisons les plus propres à porter temporairement remède aux maux dont l'on souffrait. La qualité n'étant pas spécifiée, les honoraires devaient être remis en froment de qualité moyenne. En outre, le paiement en blé était non pas une obligation, mais une faculté; (1) l'avocat pouvait, à son choix (2) réclamer ses cinq ou ses dix modii soit en nature soit en valeur au prix courant du marché de Rome (3). L'évaluation en blé servait à faire contre-poids aux variations monétaires.

sen (Ephem. Epig. V, p. 641) pense au contraire que les émoluments sont moins faibles dans les *causæ in urgente finienda* parce que la postulatio et la contradictio y sont réunies.

(6) M. Johannes Merkel (*Abhandlungen, Heft, 3*), a exposé une théorie différente de celle que nous avons défendue au texte; il donne au mot postulatio (p. 136), le sens d'actionis editio et au mot contradictio (p. 138), la même valeur que nous. Mais, au lieu d'assimiler la cognitio de l'édit de Dioclétien à la contradictio de l'Ordo Salutationis, il met sur la même ligne les expressions de « cognitio » (*Edit de Dioclétien*), de « causæ in urgente finienda » (*Ordo*, passage relatif aux scholastici) et de « definitum negotium, definita causa » (*Ordo*, passage relatif aux exceptores), pour lui, toutes se réfèrent au jugement de la cause (p. 139 et 140). Dans son tableau comparatif des honoraires (p. 142), il va même jusqu'à les remplacer toutes par le mot unique de « Endurteil », au lieu de dire : in definito negotio, in definita causa, etc., il met simplement « bei Endurteil ». Il se borne à faire remarquer (p. 140) que le mot « arguere » empêche cette analogie d'être absolue.

(1) *Scholastici in postulatione simplici quinque modios tritici vel quinque modiorum prelia consequuntur, in contradictione decem modios tritici vel decem modiorum prelia.*

(2) Mommsen, *Droit public romain*. trad. F. Girard, t. I, p. 344, note 3, et Mommsen, *Ephem. Epig.*, V. 644.

(3) Arg., 10, 28, 32, 36, C. Th., de erog. militaris annonæ, VII, 4, et 19, C. Th., de cohortal., VIII, 4. — Mommsen, *Ephem. Epig.*, V, 644.

Malheureusement, il est assez difficile de dire quelle était la valeur du modius de blé. Plusieurs ont été proposées. Ecartons tout d'abord de la question une Novelle de Valentinien III, qui fixe à un solidus le prix de 40 modii (1); elle est de 445, c'est-à-dire environ de un siècle postérieure à l'édit du gouverneur de Numidie et elle a été publiée dans des circonstances exceptionnelles, elle ne s'applique qu'à deux provinces qui venaient d'être ravagées par les Vandales. L'Empereur leur faisait remise des 7/8 des impôts qu'elles devaient payer, mais, par contre, les obligeait à livrer à très bas prix à l'armée les denrées de première nécessité; les pays dévastés étaient soulagés et les soldats, mieux nourris et à moins de frais, devaient mieux combattre.

Nous rejetons ce texte d'autant plus volontiers qu'il ne coïncide pas avec ceux qui sont de la même époque que l'Edit d'Ulpius Mariscianus. L'empereur Julien, dans son Misopogon, nous apprend que, lors de son séjour à Antioche, le blé coûtait sur le marché de cette ville 1 solidus les 10 modii; c'était là le cours moyen (2), l'empereur ajoute, en effet, que, sans son intervention, il y aurait eu une hausse considérable (3), qui eût

(1) *Nov. de Valent. III*, titre XVIII, Nov. unique § 4.

(2) Cf. Gothof., *ad leg.*, 7. C. Th., *de prætor*, VI, 4.

(3) Misopogon, n° 29. « Tout le blé qu'on m'avait envoyé « d'Egypte, je vous le donne sans exiger d'autre paiement pour « 15 modii que ce que vous payiez auparavant pour 10. Si dès « l'été, cette quantité de blé coûtait déjà un nomisma (le nomisma équivalait au solidus, Pernice, *Zeitsch. für Rechtsgesch*

peut-être doublé les prix et que jamais le blé n'avait valu, à Antioche, moins de un solidus les 15 modii (1).

« Qui de vous, dit-il, se souvient d'avoir vu vendre « ici, aux époques les plus florissantes, 15 modii de « blé pour un solidus? (2) ». Le témoignage de Julien est confirmé par celui de Suidas et par celui d'Ammien Marcellin. Suidas (3) rapporte que Valentinien I, après avoir un peu augmenté la valeur du solidus, défendit de vendre le blé plus de 1 solidus les 12 modii et Ammien Marcellin nous représente Hymetius, proconsul d'Afrique, maintenant le cours de un solidus les 10 modii (4).

Si tel était bien le cours moyen, le modius valait un peu plus de 1 fr,52 ; l'avocat recevait donc pour la postulatio environ 7 fr. 63 et pour la contradictio 15 fr. 27. Ces chiffres sont beaucoup plus faibles que ceux de l'édit de Dioclétien.

« 1886, *Rôm. Abth.*, 2, p. 128), que deviez-vous vous attendre à le « payer dans la saison où, comme dit le poète béotien,

« *La rigueur de la faim sévit sur la maison.*

« N'auriez-vous pas été content d'en recevoir même moins de « 5 pendant l'hiver?

(1) Ammien Marcellin, éd. Teubner, XXVIII, 1, 18, dit que une année, vers cette époque, Hymetius, proconsul d'Afrique, acheta le blé 1 solidus les 30 modii; mais les fonctionnaires impériaux, surtout lorsqu'ils achetaient pour les greniers publics, et tel était le cas pour Hymetius, devaient obtenir des conditions particulièrement favorables.

(2) Julien, *Misopogon*, n° 29 inf.

(3) Suidas, mot *Μαχαλ*.

(4) Ammien Marcellin, éd. Teubner, XXVIII, I, 18. *Hymetius... cum Africam pro consule regeret Carthaginensibus inopia jam lassati ex horreis romano populo destinatis frumentum dedit... denis modiiis singulis solidis indigentibus venumdatis.*

Il n'y a pas à nous en étonner. Le tarif de Dioclétien était un tarif maximum dont les prix ne devaient être atteints que dans des cas exceptionnels. Celui d'Ulpus Mariscianus, au contraire, fixait en denrées la valeur réelle des services de l'avocat, dans la Numidie, pays fertile, où la vie était à bon marché.

L'évaluation et le paiement en froment des honoraires de l'avocat n'eurent qu'un temps. Lorsque la réforme monétaire du iv^e siècle eut produit ses effets, la monnaie remplit de nouveau son rôle d'intermédiaire des échanges. Dans le code Théodosien, la solde des *officiales* comme celle des soldats est de nouveau indiquée en numéraire (1) et, il n'est plus question de rémunérer les avocats par des dons en nature.

A plus forte raison, la compilation de Justinien ne contient plus trace de cette partie si curieuse de l'histoire des honoraires; elle se borne à dire que nul avocat ne pourra, dans une affaire, recevoir plus de 100 aurei; (2) cette limitation est la limitation traditionnelle, depuis Claude elle n'a pas varié. Ce serait cependant une erreur de croire que les avocats pouvaient toucher une somme aussi forte sous le règne de Justinien que sous celui de Claude ou de Trajan, la valeur de l'aureus n'avait pas, en effet, cessé de décroître; de 19 fr. 50 sous Claude, elle était tombée à 18 fr. 38c. sous

(1) 22, 23, 29, 36, C. Th., *de erog. militaris annonæ*, VII, 4, et 1, C. Just., *de annonis et capitu*, 1, 52, Théod. II et Valent. III, an. 439.

(2) 1 § 12, D., *de extraord. cognit.*, 50, 13, fr. Ulpien.

Trajan (1) et à 17 fr. 78 c. sous Dioclétien (2), enfin Constantin, et c'est heureusement la dernière réduction que nous ayons à enregistrer, l'avait abaissée jusqu'à 15 fr. 27 c. (3). Le taux maximum des honoraires que Constantin avait définitivement fixé à 1,527 fr. avait donc été auparavant de 1,778 fr., de 1,838 fr. et même de 1,950 fr.

Tous ces chiffres sont établis d'après la valeur intrinsèque de l'aureus, c'est-à-dire d'après son poids et son titre, mais il est intéressant de se rendre compte en outre de la valeur réelle.

L'édit de Dioclétien nous permet de faire ce second calcul. Il accorde, par jour, au manœuvre agricole nourri, 25 deniers ; à l'avocat, pour la postulatio, dix fois plus (250 deniers) et, pour la contradictio 40 fois plus (1000 deniers) ; en outre, à cette époque, l'avocat ne pouvait recevoir dans une affaire plus de 100 aurei c'est-à-dire plus de 28,800 deniers (5). Nous n'avons dès lors qu'à prendre pour base le salaire actuel du manœuvre agricole nourri, à le multiplier dans les

(1) V. p. 92 note 2.

(2) L'aureus de Dioclétien était de 60 à la livre et pesait en moyenne 5 gr. 45, ce qui donne une valeur intrinsèque de 17 fr. 78.

(3) Sous Constantin, l'aureus prit le nom de solidus ; sa taille était de 72 à la livre (en bel état de conservation, son poids est de 4 gr. 53). Sabatier, *Description générale des monnaies byzantines*, t. I, p. 51 : sa valeur intrinsèque était de 15 fr. 27.

(4) *Edit de Dioclétien*, ch. VII, n° 1. *Operario rustico pasto diurni* 25 den.

(5) Waddington, *Edit de Dioclétien*, p. 3, l'aureus vaut 288 deniers.

proportions que nous venons d'indiquer et nous verrons quel serait de nos jours l'équivalent des honoraires que touchaient les avocats du Bas-Empire. Le gain quotidien du manœuvre agricole nourri varie actuellement entre 0 fr. 90 c. (arrond. de Quimper) et 2 fr. 50 (Vienne et arrond. d'Angers) (1). Par suite, le maximum des honoraires des avocats romains et byzantins serait représenté dans les différentes parties de la France (2) par des sommes allant de 1,039 fr. 52 à 2,887 fr. 50. Entre ces deux chiffres extrêmes, nous pourrions en citer plusieurs, par exemple, ceux de 1,155 fr. (Bretagne), de 1,559 fr. 25 (Eure), et de 1,732 fr. 50 (arrond. d'Etampes) ou bien ceux de 2,021 fr. (Vendée), 2,310 fr. (Picardie et arrond. de Rambouillet, de Coulmiers, de Provins, de Saumur et de Segré), ou 2,598 fr. 75 (Soissonnais).

Toutes ces sommes sont peu importantes, elles n'atteignent même pas 3.000 francs. N'est-ce pas là la meilleure preuve de la modération des avocats du Bas-Empire? Leur désintéressement était d'ailleurs tout aussi grand, lorsqu'il s'agissait non plus de la plaidoirie et de la direction de l'affaire, mais de la rédaction des actes de procédure écrits. Les 250 deniers que l'Édit de Dioclétien accorde à l'avocat pour la postulatio au-

(1) Tous ces chiffres sont empruntés à l'ouvrage de M. Baudrillart sur les populations agricoles de la France.

(2) Dans le département de la Seine, les manœuvres agricoles nourris n'existant pour ainsi dire pas, nous ne pouvons pas faire les mêmes calculs que pour les autres départements; mais, étant donnés les chiffres que nous avons obtenus, le maximum des honoraires des avocats du Bas Empire y correspond vraisemblablement à un peu plus de 3,000 fr.

raient pour équivalent de nos jours une somme qui irait de 9 francs à 25 francs selon les régions de la France où l'on se placerait et les 1.000 deniers qu'il lui alloue pour la *contradictio* seraient représentés par 36 francs à Quimper et 100 francs à Angers ou à Paris (1).

Les tarifs contenus dans l'Edit d'Ulpius Mariscianus sont encore moins élevés. Cette fois, nous n'avons plus à prendre pour base le salaire du manœuvre agricole nourri ; le point de départ de nos calculs est le prix du blé. Le cours moyen du froment a été de 1821 à 1888 de 20 fr. 16 l'hectolitre de 75 kilogr., (2) le *modius* de blé pesait 6 kilos 6 décagr. ; dès lors, les 5 *modii* que l'avocat recevait pour la *postulatio* équivaudraient de nos jours à 8 fr. 85 et les 10 *modii* qui lui étaient remis pour la *contradictio* auraient une valeur de 17 fr. 70.

Quel que soit donc le mode de calcul que l'on choisisse pour indiquer les chiffres qui, de notre temps, représenteraient les différents honoraires des avocats romains et byzantins, la somme est toujours réellement peu élevée ; cela est d'autant plus intéressant que la puissance des métaux précieux était presque la même

(1) La valeur actuelle des sommes que les avocats recevaient pour la *postulatio* et la *contradictio* étant calculée comme celle du chiffre total des honoraires, nous avons les mêmes variations : elles correspondent à 9 fr. et à 36 fr. à Quimper ; à 10 fr. et à 40 fr. en Bretagne ; à 13 fr. 50 et à 54 fr. dans le département de l'Eure ; à 15 fr. et à 60 fr. dans l'arrondissement d'Etampes ; à 17 fr. 50 et à 70 fr. dans la Vendée ; à 20 fr. et à 80 fr. dans la Picardie ; et à 25 fr. et à 100 fr. dans la Vienne et à Angers.

(2) V. Armengaud. *Statistique agricole de la France*, p. 24.

au Bas-Empire que de nos jours, ainsi dans l'édit de Dioclétien, les prix des objets de consommation sont, à peu de chose près, ceux que nous avons à enregistrer aujourd'hui (1) ; et néanmoins, il fallut renoncer à appliquer cet Edit, quelque temps après sa publication, la crise économique ayant nécessité une nouvelle élévation des cours. La main-d'œuvre était même souvent plus chère au IV^e siècle qu'elle ne l'est maintenant (2).

Tous ces points de comparaison nous font voir combien la rémunération des avocats du Bas-Empire était faible mais, elle leur était assurée.

Ils avaient toujours le droit d'agir en justice. Cela peut étonner pour les honoraires de plaidoirie (3), mais il faut tenir compte des habitudes des plaideurs romains; leur reconnaissance était chose rare, nous dit Ausone

(1) Citons, à titre d'exemple, les prix suivants : vin ordinaire, le litre, 0 fr. 92, — bœuf, le kilo, 1 fr. 52, — agneau et porc, le kilo, 2 fr. 28, — chèvre et mouton, le kilo, 1 fr. 52, — 2 poulets, 3 fr. 72, — 2 canards, 2 fr. 48, — un lièvre, 9 fr. 30, — seigle, l'hectolitre, 21 fr. 55, — avoine, l'hectolitre, 10 fr. 75, — artichauts, les 5, 0 fr. 62, — pastèques, les 4, 0 fr. 24, — asperges sauvages, les 50, 0 fr. 24, — choux, les 5 ou les 10, selon la qualité, 0 fr. 24, — fèves de marais concassées, pois cassés et pois chiches, le litre, 0 fr. 38, — œufs, le cent, 6 fr. 20. « En résumé, dit M. Waddington, *Edit de Dioclétien*, p. 6, ces prix « diffèrent peu de ceux de nos jours dans les villes; mais la « cherté du vin ordinaire est peut-être ce qu'il y a de plus remarquable, d'autant plus que le vin était abondant dans « presque toutes les provinces de l'empire. »

(2) Tel était, entre autres, le cas de la main-d'œuvre agricole, Waddington, *Edit de Dioclétien*, p. 18, et de la main-d'œuvre pour le bâtiment.

(3) L'avocat eut, dès le Haut-Empire, une action en justice pour obtenir paiement de ses honoraires de plaidoirie, 1 §§ 9 et 13, D. *de extraord. cogn.*, 50, 13.

qui avait été avocat et qui connaissait les choses du barreau.

Gratia rara clientis !

Lorsque l'action était intentée pour obtenir paiement des frais dûs pour la rédaction d'une postulatio ou d'une contradictio, les débats devaient être d'une grande simplicité ; la quotité de la dette étant déterminée par la loi elle-même, la discussion ne pouvait porter que sur son existence : le demandeur avait-il en fait rédigé l'acte dont il s'agissait au procès ?

Au contraire, lorsque l'avocat réclamait en justice le coût de sa plaidoirie (1), des difficultés sans nombre pouvaient s'élever. En principe, il devait triompher dans la cognitio extraordinaria dont il saisissait la juridiction compétente, sauf s'il était membre de l'ordre sénatorial de Rome (2) ou si son client était dans l'indigence (3). Les auteurs du Bas-Empire n'admettent pas qu'un plaideur puisse se jouer de son avocat : « Tout « ce qu'on prend à quelqu'un, malgré lui, » dit saint Augustin (4) dans une lettre écrite en 414, « n'est pas « toujours pris injustement », il y a des gens qui ne

(1) Il la réclamait par une cognitio extraordinaria, 1 §§ 9 et 13, D., de *extraord. cogn.*, 50, 13.

(2) 6 § 5, C. Just., de *postul.*, II, 6, Valens et Valentinien, 368.

(3) 13 § 9, C. Just., de *jud.*, III, 1, Justinien, 530. — Un texte de Lampride, *Vie d'Alexandre Sévère*, ch. 43, nous montre qu'au moins sous ce prince les avocats, qui plaidaient pour les indigents, recevaient une indemnité du Trésor Public. *Alexander in provinciis oratoribus forensibus multum detulit, p'erisque etiam annonas dedit quos constitisset agere gratis.*

(4) Saint Augustin, *Lettre à Macedonius*, éd. Migne, classis III, lettre 153 n° 23. Adde, saint Augustin, de *ordine liber*, II § 9.

donnent aux avocats leurs honoraires que malgré eux, « cependant, bien loin qu'il y ait de l'injustice de la part des avocats à vouloir se faire payer, il y en a à leur refuser le salaire qui leur est dû. » L'honoraire ne rentrait pas dans la catégorie des prestations volontaires, c'était une prestation forcée (1), d'une nature spéciale, il est vrai. Ce qui la caractérisait, c'était qu'elle était due non pas comme salaire, non pas comme rémunération d'un travail donné, mais comme partie des frais de justice. Voilà pourquoi les indigents sont défendus gratis ; la pauvreté ne doit interdire à personne l'accès des tribunaux (2). Voilà pourquoi il est tenu compte de l'intérêt du litige dans la détermination des honoraires ; de tous temps, on a pensé que les frais de justice devaient être plus élevés pour les gros procès que pour les petits. Voilà enfin pourquoi l'Etat intervient afin de fixer le montant des honoraires et d'en assurer le recouvrement ; il est du devoir de l'Etat de veiller à ce que la justice ne ruine pas les justiciables et la certitude de payer les frais du procès peut faire hésiter plus d'un plaideur de mauvaise foi.

Mais, si, en principe, l'avocat devait réussir dans sa

(1) Nov. 124, ch. I, Justinien, 545, *litigantium personæ... jurent... se nihil dedisse vel promississe... exceptis eis quæ advocatis suis pro advocacy prebent vel ceteris personis quæ leges nostræ dari disposuerunt*. — 13 § 9, C. Just., de jud., III, 1, Justinien, 530, *honorariis a clientibus disertis togatis omnimodo præstandis*.

(2) Nov. 17, ch. 3, Justinien, 535. *Tibi curæ sit... ut ultra ea quæ sacra nostra constitutione continentur judicialium expensarum nomine damno aliquo afficiantur, siquidem omnino idonei sunt qui solvant aliquid, alioqui gratis causas cognoscas*.

demande, le client ne manquait pas de moyens de défense et peut-être surtout de moyens de défense vexatoires. Il pouvait tout d'abord soutenir qu'il ne devait rien, et cela pour différents motifs. Il pouvait faire valoir qu'il avait cessé de recourir au ministère du demandeur ; ce premier moyen était admissible (1), sous la réserve que l'avocat abandonné avait droit à une rémunération proportionnelle aux services qu'il avait déjà rendus. Le client pouvait aussi prétendre qu'il n'avait promis aucun honoraire ; s'il le prouvait ou si l'avocat reconnaissait l'exactitude de cette allégation, le Juge devait-il s'abstenir de condamner le client ingrat : L'avocat avait-il en un mot, à Rome, le droit d'intenter une action en justice pour se faire verser des honoraires qui ne lui avaient pas été expressément promis ? La question a eu dans l'ancienne France une grande célébrité, elle a été vivement controversée et Merlin, dans son Répertoire de Jurisprudence (2), nous a transmis un écho de ces luttes. Il malmène fort les auteurs qui ne sont pas de son avis, entre autres Cujas, qui, dit-il, « n'a pas examiné la question de sang-froid » et ne l'a résolue que par des épigrammes », il prend un à un les différents textes qui traitent des honoraires des avocats et il s'efforce de démontrer qu'aucun d'eux ne prouve l'existence d'une action en paiement des

(1) 13 § 9, C. Just., *de jud.* III, 1, Justinien, 530.

(2) Merlin, *Rép. de jur.* Mot *Honoraires*, § 1. — Merlin cite à l'appui de sa thèse les opinions de Brillon, de Le Cœur et de Jean Lacoste, et contre lui celles de Brodeau et de Cujas. De nos jours, la théorie de Merlin est généralement rejetée. Voir Bethmann-Hollweg, *Der Rom. Civilprocess.*, t. 3, p. 166 et note 43.

honoraires au profit de l'avocat, lorsqu'il n'y a pas eu de promesse émanant du client. Mais, pour arriver à démontrer ce qu'il tient à prouver, Merlin est obligé de dénaturer le sens d'un texte du Code (1) et de passer sous silence un passage capital de la Novelle 124, qui à lui seul, est décisif (2). En outre, l'opinion de Merlin est en opposition avec l'esprit de la législation qui est d'assurer le paiement des honoraires et avec les idées qui sont admises sans hésitation par les auteurs littéraires. D'ailleurs, si le fondement du droit aux honoraires avait été la promesse du client, ce ne serait pas par la voie d'une *cognitio extraordinaria* que l'avocat pourrait en poursuivre l'exécution. La simple promesse n'était pas, à Rome, obligatoire par elle-

(1) Ce texte est la const. 13 § 9, C. Just., 3, 1. *Honorariis a clientibus, qui dare possunt, disertissimis rogatis omnino præstandis et si cessaverint per executores negotiorum exigendis*. Cette phrase condamne la distinction que fait Merlin; elle dit nettement que les honoraires doivent être payés, dans tous les cas, et seront, dans tous les cas, recouvrés par les *executores negotiorum*; elle ne restreint pas sa décision à l'hypothèse où il y a eu une promesse du client. Merlin écarte ce texte en disant, sans fournir d'ailleurs aucune preuve à l'appui de son dire, qu'il ne vise pas le cas où le juge contraint le plaideur à verser les honoraires à l'avocat, sur la demande de celui-ci. Selon Merlin, la const. 13 § 9, C. Just., 3, 1, ne s'appliquerait que si le juge statue d'office; mais cela n'est écrit nulle part.

(2) Nov. 124, ch. I, Justinien, 545. *Litigantium personæ... se nihil promississe dedisse jurent... exceptis iis quæ advocatis suis pro advocacy præbent et ceteris personis quæ nostræ leges dari disposuerunt*. — Nous écartons de la controverse la loi 4 D., *de extraord. cogn.*, 50, 13; l'expression *juris studiosi* que l'on y rencontre doit désigner non pas les avocats, mais les *adessores* des magistrats. Arg. 1 D., *de off. adess.*, 1, 22.

même, elle n'engendrait pas d'action (*ex nudo pacto actio non nascitur*). Pour donner force légale à l'engagement du client, il aurait fallu lui faire revêti la forme de l'un des contrats reconnus par la loi, par exemple, du *mutuum* ou de la stipulation ; mais alors, l'avocat aurait eu l'action née de ce contrat, et la législation romaine, qui avait pour principe de ne jamais accorder deux actions pour sanctionner un droit unique, n'aurait jamais fait du recouvrement des honoraires un cas de *cognitio extraordinaria*.

La faculté d'exiger en justice le paiement de ses honoraires étant ainsi accordée à l'avocat de la manière la plus large, des fins de non recevoir pures et simples devaient rarement lui être opposées. Au contraire, les contestations sur l'étendue de la dette devaient être fréquentes. Le client, qui avait perdu son procès, devait être fort souvent tenté de soutenir que la somme, qui lui était réclamée, était exagérée. Si cette prétention était émise, le juge maintenait le chiffre de la demande ou le réduisait, en tenant compte à la fois de la gravité de l'affaire, du talent de l'avocat et de l'importance du siège (1).

Les honoraires, passés en taxe par le juge, étaient recouvrés par les *exsecutores negotiorum*. C'était là une procédure expéditive et avantageuse, mais la possibilité de voir la demande réduite et les critiques qui pouvaient être faites sur la plaidoirie et sur la manière dont l'affaire avait été conduite devaient faire hésiter

(1) 1 § 10, D., de *extraord. cogn.*, L. 13.

les avocats à intenter des actions en justice pour obtenir paiement de leurs honoraires. Cependant, ils ne pouvaient pas non plus s'en remettre entièrement à la bonne foi et à la reconnaissance de leurs clients. De là, certaines pratiques qui s'introduisirent dans le barreau.

Souvent, les avocats se faisaient promettre leurs honoraires à titre de *mutuum* ; (1) ils se faisaient signer par leurs clients un écrit, dans lequel ceux-ci reconnaissaient être leurs débiteurs, en vertu d'un prêt de consommation, de la somme à laquelle s'élevaient les honoraires (2) ; l'avantage de cette manière de procéder était la suivante : le *mutuum* étant un contrat de droit strict, abstraction était faite de la notion de cause, par suite, plus de débats irritants sur la quotité des honoraires (3). Il n'en était autrement que si l'avocat, qui intentait la *condictio* née du *mutuum*, se voyait opposer l'exception *non numeratæ pecuniæ* (4) ; le client, qui disait n'avoir reçu aucune somme et se retranchait derrière cette exception, obligeait l'avocat à prouver le bien fondé de sa créance ; seulement cette exception n'était pas toujours recevable, elle ne l'était que pendant

(1) 3, C. Just., *de postul.*, II, 6, Gordien, 240. — 4, C. Just., *de cond. ob. caus. dat.*, IV, 6. Valérien et Gallien, 259.

(2) En se faisant promettre leurs honoraires à titre de *mutuum*, les avocats trouvaient en outre le moyen de tourner la loi, qui limitait le taux des honoraires, et s'ils étaient déjà créanciers de leurs clients, de faire nover leur créance primitive en une obligation née du *mutuum*, ce qui pouvait en assurer le paiement. 3, C. Just. 2, 6 — 4 C. Just. 4, 6.

(3-4) 3, C. Just., II, 6.

un certain temps, (1), et même pendant ce temps, qu'à certaines conditions (2).

En réalité, la manière la plus sûre d'éviter les ennuis inhérents à l'exercice de l'action en justice était de se faire rémunérer avant la plaidoirie; ce moyen était, par suite, fréquemment employé (3). Si le client était récalcitrant, les avocats négligeaient de terminer l'affaire, ils attendaient, pour plaider, le paiement de leurs honoraires. Un texte curieux, dû à Justinien, nous révèle cette pratique, d'ailleurs sans la blâmer, « les
« avocats, dit-il, ne doivent pas amener de retards par
« leurs refus de plaider, mais, les clients, qui le peuvent,
« doivent remettre des honoraires à leurs éloquentes
« défenseurs, (*disertissimi togati*); s'ils s'y refusent, les
« honoraires seront recouverts par les *exsecutores nego-*
« *tiorum*; ainsi, les affaires ne seront plus trainées en
« longueur par des calculs de cette nature. (4) »

La pratique de la consignation (tel est en effet le

(1) Ce délai fut de 1 an avant Dioclétien (loi I, tit. I, *de caut. et non num. pec.*, Code Hermogénien), de 5 ans, de Dioclétien à Justinien, et de 2 ans sous ce prince (p. *Inst.*, III, 21). Pendant ce délai, le débiteur pouvait intenter une *condictio* (5, C. Just., *de non num. pec.*, IV, 30) qui lui assurait les mêmes avantages que l'exception.

(2) L'exception n'était pas opposable même dans les délais légaux, si le débiteur avait déjà payé un à-compte (4, C. Just., IV, 30, Alexandre Sévère), ou, à partir de Justin, s'il avait, de sa propre main, sur un écrit signé de lui, constaté comme déjà réalisé le versement des espèces (13, C. Just., *de non num. pec.*, IV, 30, Justin).

(3) Arg., 38 § 1, D., XIX, I. — 1 § 13, D., 50, 13. — 11, C. Just., IV, 6.

(4) 13 § 9, C. Just., *de judic.*, 3, 1, Justinien, 530. — Gothofred., *ad h. leg.*

nom que l'on donne au paiement des honoraires lorsqu'il a lieu avant la plaidoirie), avait donné naissance à toute une série de questions délicates; dans quels cas, l'avocat est-il tenu de restituer les sommes qu'il a reçues? est-il toujours en droit de les garder, ou cela dépend-il du motif qui l'a empêché de s'acquitter de sa mission? Les jurisconsultes romains surent résoudre toutes les questions d'espèces, en faisant application d'un principe d'équité qui, cependant, paraît avoir été contesté. L'avocat n'est tenu à restitution, lui ou ses héritiers, que si c'est par sa faute qu'il n'a pas plaidé (1); ce n'est que dans ce cas que la *condictio re non secuta* du client, qu'elle soit *certi* ou *incerti* (2), sera intentée avec succès; si l'avocat a été malade, les honoraires lui sont définitivement acquis; s'il est mort, ses héritiers ont le droit de ne rien rendre (3).

Le nombre des textes relatifs à la restitution des honoraires, à la pratique de la consignation et à l'habitude de ne pas plaider avant que le client n'ait acquitté sa dette, nous font deviner combien ont été parfois dif-

(1) 38 § 1, D., *locati*, XIX, 2, fr. Paul. *Advocati si per eos non steterit quominus causam agant honoraria reddere non debent.* — 11. C. Just., *de cond. ob. causam dat.*, IV, 6. *Advocationis causa datam pecuniam si per eos qui acceperant quo minus susceptam fidem implent stetisse probetur restituendam esse convenit.* Cf. 38 p., D., 19, 2. — 4 § 4, D., 40, 7. — 15 § 1, C. Just., 2, 7.

(2) Elle sera *certi*, s'il y a eu versement d'une somme d'argent et *incerti*, 11, C. Just., IV, 6; s'il y a eu promesse d'honoraires sous forme de *mutuum*, 4, C. Just., IV, 6.

(3) 1 § 13, D., 50, 13. — Comme autres causes légitimes pour ne pas plaider, on peut citer une inimitié grave survenue entre le client et l'avocat. Arg. 8 § 3, D., 3, 8. — 9 et 10, D., 3, 3. — 7 § 2, C. Just., 2, 6.

faciles les rapports des avocats et des plaideurs. Il était d'ailleurs rare qu'un avocat fit fortune. Libanius nous cite l'exemple de deux de ses contemporains, Dionysius et Héliodore (1), mais c'étaient là des cas exceptionnels; en général, les honoraires étaient faibles, et l'avocat « rapportait au logis plus de haine que d'argent (2). »

Malgré cela, les barreaux romains et byzantins surent conserver intactes les règles qui, en interdisant aux avocats de se rendre cessionnaires de droits litigieux ou de se faire intéresser dans l'issue du procès, empêchaient la rémunération de devenir considérable. Ces règles étaient maintenues, car l'on pensait que leur abrogation eût entraîné la déchéance du barreau.

La défense d'acquérir des droits litigieux est déjà formulée par Ulpien (4), dans son *de officio proconsulis*, et il en est de même de la prohibition du pacte de *quota litis* (5); on donne ce nom à toute convention par laquelle l'avocat stipule qu'il lui sera remis à titre d'honoraires une partie de l'objet en litige ou de sa

(1) Libanius, discours sur sa propre fortune, éd. Reiske, t. I, p. 28, discours écrit en 374.

(2) Libanius, *Oratio*, XXVI, *Apologetica*, p. 603, A-B, éd. Morel, t. 2.

(3) *Querolus*, acte I, morceau 17, éd. Havet, p. 220.

*In summa esto pauper et reporta penatibus
pecuniarium*

aliquid sed plus criminum.

Cf. Maximien, qui, d'après M. Teuffel (*Litt. romaine*, trad. Bonnard et Pierson, t. 3, p. 326) a vécu au début du VI^e siècle, *Elégie*, I. vers 130

Litibus aut rabidis commoda dura sequor.

(4) 9 § 2, D., *de off. procons.*, I, 16.

(5) 1 § 12, D., *de extraord. cogn.*, 50, 13, fr. Ulp.

valeur ; ce qui caractérise ce pacte, c'est que le client et l'avocat contractent, en quelque sorte, une société en vue du gain futur qui résultera du procès (1). Toutes les fois que nous rencontrerons cette espèce de société, il y aura pacte de *quota litis* ; peu importera que la convention, au lieu de porter sur une quote-part de l'intérêt en litige (2), ait pour objet un bien déterminé ; par exemple, s'il s'agit d'une *petitio hereditatis* que l'avocat se soit fait promettre tel ou tel fonds de terre et non un tiers ou un quart de la succession ; peu importera aussi que l'avocat soit intéressé dans l'issue de l'affaire pour un chiffre plus ou moins fort, la constitution de Constantin, qui prohibe notre pacte, se réfère bien, il est vrai, au cas où l'avocat doit toucher une somme importante (3), mais cette condition n'avait rien de nécessaire ; qu'elle se réalise ou non, la faute est toujours la même et la nullité du contrat découle des mêmes motifs ; d'ailleurs, Constantin, qui flétrissait le pacte de *quota litis* des épithètes de *deprædatio* et de *scævitas* et qui en faisait un cas de radiation, entendait certainement le prohiber d'une manière absolue (4).

Il serait d'autant plus étrange que le pacte de *quota*

(1) D., eod. loco. *Hoc ita jus est si suspensa lite societatem futuri emolumenti cautio pollicetur.*

(2) La const. 5, C. Just., *de postul.*, II, 6, ne vise que ce cas.

(3) 5, C. Just., *de postul.*, II, 6, Constantin, 325. *IMMENSE atque illicita compendia... cum GRAVI damno litigatoris.*

(4) Bien que le pacte de *quota litis* soit prohibé, l'avocat peut, l'affaire une fois terminée, se faire remettre un supplément d'honoraires à raison du gain de l'affaire, 1 § 12, D., *de extraord. cogn.*, 50, 13.

litis eût été toléré dans certaines hypothèses que nous voyons les conventions qui lui ressemblent interdites sans réserve aucune; c'est ainsi qu'il est défendu à l'avocat de faire avec son client aucun contrat pendant le cours du procès. Constantin, Valens, et Valentinien formulèrent cette seconde règle. Constantin (1) semble viser plus particulièrement l'hypothèse d'une vente consentie par le client à son défenseur; mais la constitution de Valens et de Valentinien est aussi générale dans la forme que dans le fond (2). « Que l'avocat, dit-elle, ne fasse avec le client qui lui a confié ses affaires aucun contrat, aucun pacte. » Cette prohibition est absolue; elle concerne aussi bien le prêt et la société, même dans le cas où celle-ci ne pourrait être annulée comme ayant les caractères d'un pacte de *quota litis*, que la vente, l'échange ou le louage.

Il y a cependant une convention qui reste possible entre le plaideur et son avocat au cours du procès; c'est celle qui est relative aux honoraires (3). L'avocat ne peut pas, avant que le litige ne soit né, convenir du chiffre de ses honoraires (4); mais a-t-il ce droit dès que l'action est intentée, ou est-il obligé d'attendre que l'affaire soit terminée? La question a fort embarrassé

(1) 4 éd. Hænel, ou 1 éd. Gothefroy, C. Th., *de postul.*, II 10, Constantin, 329.

(2) 6 § 2, C. Just., *de postul.*, II, 6, Valens et Valentinien, 368.

(3) Elle était, au contraire, prohibée à l'époque de Pline le Jeune, *Epist.*, V, 14. Cf. Quint. XII, 7.

(4) Cela est évident: on ne s'adresse en général à un avocat que lorsque l'affaire est engagée, et souvent que lorsqu'elle l'est depuis assez longtemps.

les glossateurs : les uns, trop fidèles à la lettre du texte, pensaient que l'avocat devait attendre la fin des débats pour fixer le montant de ce qui lui était dû ; les autres, tenant plus compte des nécessités pratiques, permettaient à l'avocat de discuter, quand il le voulait, la quotité de la somme qui lui serait versée ; cette dernière opinion nous paraît préférable ; seule, elle tient compte des garanties qui étaient assurées au plaideur (limitation des honoraires et pouvoir d'appréciation du juge chargé de connaître de l'action en paiement intentée par l'avocat) ; seule enfin, elle est conciliable avec les textes qui nous montrent les honoraires payés avant la plaidoirie ou novés avant cette époque en obligation *re* (1).

En dehors de cette hypothèse, toute convention conclue, au cours du procès, entre la partie et son défenseur était frappée de nullité, et l'avocat encourait la radiation (2) ; on craignait que le plaideur affolé n'acceptât des conditions trop désavantageuses ; on supposait, en un mot, qu'il ne discuterait pas avec plus de liberté qu'un malade avec son médecin (3).

L'affaire terminée, avocat et client recouvraient leur capacité ; ils pouvaient à nouveau contracter ensemble ; ce n'est pas, en effet, la faiblesse du client qui est à craindre lorsque le jugement est rendu, c'est plutôt son ingratitude.

(1) 1 § 13, D., *de extraord. cogn.*, 50, 13. — 4 et 11, C. Just., *de cond. ob caus. dat.*, IV, 6. — 38, D., *locati*, 18, 2. — 3, C. Just., *de postul.*, 2, 6.

(2) 5, C. Just., *de postul.*, 2, 6. Constantin, 325.

(3) Cf. 3, D., *de extraord. cogn.*, 50, 13.

SECTION III

Devoirs envers les Confrères et les Magistrats

C'est à peine s'il subsiste quelques textes indiquant les devoirs des avocats, soit envers leurs confrères, soit envers les magistrats ; quelques mots, épars ça et là, nous permettent seuls de deviner quelles étaient leurs obligations à cet égard.

Aux magistrats, ils devaient respect et déférence ; la dignité de l'audience est à ce prix, et elle est indispensable. Il faut que le tribunal paraisse imposant aux plaideurs et aux prévenus. Cette nécessité avait été comprise aussi bien à Rome qu'à Constantinople ; tout tendait à y assurer la solennité du cours de la justice.

Tous ceux qui approchent le juge sont tenus à certaines marques extérieures de respect. Ses *apparitores* sont là, autour de lui, prêts à lui obéir et à lui désigner, de la manière la plus humble, les noms des parties en cause (1). Les membres du barreau eux-mêmes doivent être présentés au tribunal ; ils doivent être annoncés par le *commentariensis* dans les affaires criminelles et par le *nomenclator* dans les procès civils (2).

(1) Bethmann-Hollweg, *Der Röm. Civilprocess*, t. III, p. 158, note 178, l'officialis se sert de la formule suivante : *Donus, vir spectabilis, Notarius et Secretarius sanctæ Ravennatis Ecclesiæ præforibus esse et petere ingredi. Quid jubetis ?*

(2) Lydus, *de mag. reip. rom.* III, 8. Le commentariensis assistait le magistrat dans l'administration de la justice criminelle :

Ainsi introduits, les avocats sont tenus de faire preuve à tout instant d'une déférence profonde. Elle se manifeste extérieurement par la nécessité de parler debout, alors que le juge reste assis, et par l'obligation de ne plaider que revêtu de la *pænula*, de la robe, comme nous dirions aujourd'hui. Ce double devoir caractérisait si bien extérieurement la profession que Valens et Valentinien, pour opposer le barreau aux juges, opposent la *necessitas standi* au *jus sedendi* (1) » et que les avocats sont communément appelés au Bas-Empire *Togati* ou Τόγατοι.

A l'égard des autres membres du barreau, le devoir de respect prend un autre nom ; il devient le devoir de confraternité. Entre avocats, les rapports doivent être pleins de cordialité et de loyauté. Tous ne sont, en effet, que les membres d'une même famille ; au Bas-Empire, les liens qui les unissaient étaient même d'autant plus étroits que l'usage voulait que chaque partie eût, en général, plusieurs défenseurs(2). Ils étaient ainsi habitués non seulement à se combattre mais aussi à s'entr'aider dans un but commun.

il existait près de tous les « judices », militaires ou civils. C'était par son intermédiaire que les accusés étaient arrêtés et torturés (Lydus, *op. cit.*, III, 18. — Bethmann Hollweg, *Der Röm. Civilprocess*, t. III, p. 147). — Les nomenclatures étaient aussi des officielles : ils dépendaient de l'ab'actis, qui avait, dans les affaires civiles, la même importance que le commentariensis en matière criminelle (Lydus, *op. cit.*, III, 8, 20. — Not. Dign., sect. 37. — Symm., *Epist.*, X, 43).

(1) 6 § 6, C. Just., *de postul.*, II, 6. Valens et Valentinien, 368.

(2) V. p. 87 note 4.

Sous ce rapport, les barreaux romains et byzantins étaient dignes des plus grands éloges. Nous avons encore une lettre écrite par Sulpice Sévère à un de ses confrères, Salvius (1), dans des circonstances délicates. Servius s'apprêtait à réclamer par l'action *ad exhibendum* des colons que Sulpice Sévère prétendait lui appartenir. Sulpice Sévère lui rappelle leurs luttes au barreau, les procès qu'ils ont plaidés l'un contre l'autre et l'amitié qui les unit cependant. Puis, il déclare s'en remettre à sa haute sagesse et, après avoir développé certains arguments de droit, il termine ainsi : « C'est pourquoi, mon très honoré confrère, « demeure en repos, réconcilie-toi avec moi, et daigne « venir t'entendre avec moi. » C'est le ton de cette lettre qu'il faut considérer ; on sent que le différend s'est élevé entre personnes habituées à voir la plus parfaite urbanité présider à leurs rapports. Malgré l'opposition des intérêts, malgré aussi cette animosité, qui existe entre les deux parties, c'est encore cette urbanité qui domine dans la lettre ; la cordialité des rapports professionnels était si grande qu'elle exerçait une influence prépondérante sur les relations de la vie privée.

(1) L'authenticité de cette lettre est contestée ; mais les auteurs qui prétendent qu'elle n'a pas été écrite par Sulpice Sévère, (né en Aquitaine en 365, mort en 425), sont d'accord pour dire qu'elle n'est pas postérieure au v^e siècle. Elle est donc certainement du Bas-Empire.

CHAPITRE III

SANCTION DES RÈGLES PROFESSIONNELLES

Les règles professionnelles formulées par les Empereurs romains n'auraient sans doute eu, en dépit de leur réelle valeur, aucune efficacité pratique, si la stricte observation n'en avait été assurée par les moyens les plus variés. Tout d'abord, les Empereurs interdirent à quiconque ne faisait pas partie d'une corporation d'avocats de plaider par profession. (1) Ce principe était sage ; il est en effet évident que seuls les membres des barreaux sont liés par les règles professionnelles des avocats ; et ce principe était à l'abri de toute critique, puisque chaque partie conservait le droit d'exposer elle-même sa prétention. Un texte du Digeste nous montre que les femmes pouvaient plaider pour leur propre compte, (2) et un autre nous dit que le devoir du

(1) Au contraire, pour la rédaction des actes de la procédure civile, les avocats pouvaient être remplacés par de simples jurisconsultes. Arg., *Edit de Dioclétien*, VII, 72.

(2) 1 § 5, D. *de postul.*, 3, 1, fr. Ulpien.

proconsul est de veiller à ce que les causes de ceux qui n'ont pas d'avocats passent comme les autres (1). Mais, à lui seul, ce principe n'eût pas suffi ; de là, l'organisation hiérarchique des corporations d'avocats ; de là aussi, une législation disciplinaire toute spéciale.

§ I^{er}

A la tête des collèges d'avocats, se trouvait un dignitaire unique, le *primas advocatorum*, le bâtonnier, comme nous dirions aujourd'hui. Deux lois nous en parlent ; ce sont deux constitutions du Code de Justinien, d'ailleurs copiées l'une sur l'autre : « *Jubemus pro tempore primatem... per biennium fisci patroni fungi officio* (2-3) ». Ces deux textes, pris isolément, pourraient peut-être donner naissance à une controverse. Anastase ne parle, en effet, du *primas advocatorum* que dans ces deux constitutions, où il réglemente le recrutement des avocats du fisc ; et, s'il décide que le membre le plus ancien de la corporation, le premier inscrit sur la

(1) 9 § 4, D., *de off. procons.*, I, 16, fr. Ulpien. *Oportet ut omnia desideria audiantur ne forte... mediocres desideria sua non proferant, qui... omnino non adhibuerunt advocatos.*

(2) 3 p., C. Just., *de advoc. div. judic.* II, 8. Anastase, 505 et 5 p., C. Just., *eod. tit.*, Anastase, 517. Le premier de ces textes est relatif au barreau du comte d'Orient, qui comprenait 40 avocats statuti ; le second concerne le barreau présidial de la seconde province de Syrie, qui n'en comptait que 30.

(3) Ruggiero. *Dizionario epig.*, t. I, mot *advocatus*, p. 121, col. 2, donne comme nous au mot *primas* le sens de bâtonnier, il le traduit par « presidente ». — Il en est de même de Rudorff qui (*Röm. Rechtsgeschichte*, II, p. 52), le traduit par Chef.

matricula, le *primus*, le *primas*, si l'on veut, occupera cette charge, il n'ajoute pas que ce *primas* a une situation prépondérante, qu'il a les droits et les prérogatives d'un chef de corporation ou d'ordre. Cela est vrai ; seulement, tout nous amène à les lui donner. Dans l'*officium* du magistrat (1) comme dans les *scholæ* qui en dépendent, tout en formant des corporations à part (2), n'y a-t-il pas un chef unique (3) qui s'appelle *princeps officii*, *primicerius*, ou *primiscrinus*, (4) selon les cas ou selon les pays ? L'existence de ce chef unique, à la tête de l'*officium* du magistrat ne paraît-elle même pas si nécessaire que, lorsqu'il n'y a ni *princeps* ni *cornicularius*, il y a un *adjutor* comme chef (5) ? Enfin, notre question n'est-elle pas tranchée par un passage des Homélies de St Macaire, écrit vers le milieu du IV^e siècle de notre ère ? « Lorsque l'on devient « avocat, dit St Macaire, (6) on est, dans ce corps, le dernier, le conscrit ; puis, lorsqu'on y devient le premier, « on est le chef : όταν ἔχει γένηται πρῶτος, τότε γίνεται ἡγεμὼν ». Cette opposition entre les mots ἡγεμὼν et πρῶτος n'est-elle pas significative ? Non seulement, on devient le

(1) Bethmann-Hollweg, *Der Röm. Civilprocess*, t. III p. 141.

(2) Bethmann-Hollweg, *op. cit.*, p. 142.

(3) Cf. Gothofr. *ad leg.*, I, C. Th., *de numer.*, VIII, 1.

(4) Le chef de la schola des exceptores est appelé *primicerius* par Cassiodore (Var. XI, 25) et *primiscrinus* par Lydus (Lydus, *de mag.*, III, 9).

(5) Bethmann-Hollweg, *Der röm. Civilprocess*, t. III, p. 146. — Not. dign. Or., c. X § 2. — Occ., c. VIII § 2. — 20, 21, C. Th., VI, 27.

(6) Saint Macaire, né vers 300 dans la Haute-Egypte. *Homélies*, XV, 42, éd. Migne, col. 603.

premier, mais on devient le chef, le maître, on a l'hégémonie.

Le *primas advocatorum* devait son titre à l'ancienneté, il le tenait de son rang sur le tableau, (1) non du vote des autres avocats. Cette organisation était défectueuse, le hasard de l'ancienneté est plus aveugle que celui de l'élection et l'on peut se demander si la source même des droits du *primas* ne risquait pas d'en affaiblir le prestige. Quoiqu'il en soit, les pouvoirs de ce dignitaire devaient être considérables. Ils se rapprochaient sans doute de ceux du *princeps officii*, il est probable que notre *primas*, comme le *princeps officii*, (2) pouvait exiger que rien dans le collège ne se fit sans son approbation ou sans son concours (3), et que, comme lui aussi, (4) il avait un droit supérieur de contrôle sur le tableau des *statuti* (*matricula*) (5). Il est vraisemblable, en un

(1) 3 p. et 5 p., C. Just., II, 8, *pro tempore primatem*. — 7 § 1 et 8, C. Just., *eod. tit.* — Au contraire, dans l'officium du magistrat, il ne semble pas que la fonction de princeps officii fût dévolue d'après l'ordre du tableau. On ne sait même pas au juste dans quels cas elle était occupée par un membre de l'officium et dans quels autres cas ses titulaires étaient pris dans la Schola agentum in rebus. L'écrivain, *Sénat romain et byzantin*, Ch. III § 1, p. 33. — Mommsen, *Ephem. epig.*, V (1884), p. 625. — Gothofredus, ad C. Th., VIII, 4, 10. — Karlowa, *Röm. Rechtsgeschichte*, t. I § 102, p. 881 et note 7.

(2) Le princeps officii, ainsi que l'indique son titre, était le chef de l'officium, la l. 6, C. Th., VI, 28, dit en parlant de lui « *gubernare officium* ».

(3) *Nov. Valent.*, XXVII § 1. — Cf. 7, C. Th., I, 16. — 4, C. Th., VI, 28 et 1 C. Just., XII, 22.

(4) *Nov. C. Th.*, LXXI § 3.

(5) La fonction principale du princeps officii était de surveiller la manière dont était tenue la *matricula* (tableau). Karlowa *Röm. Rechtsgesch.*, § 102, t. I, p. 883.

mot, qu'il était le gardien des règles professionnelles.

Au-dessous du *primas*, au moins dans les grands barreaux, (1) se trouvait un conseil. Ainsi, le voulait la conception romaine des collèges ; créés à l'image des cités, ils devaient avoir comme elles un *ordo decurionum* ou une assemblée équivalente ; l'existence de cette assemblée nous est attestée de la manière la plus formelle pour les *officia* des magistrats et pour les collèges d'artisans (3). Elle est impliquée pour les corporations d'avocats par la loi 7 au Code de Justinien, liv. 2, tit. 8, cette loi nous parle des *viginti primates* du barreau du préfet de la Ville. Mais, de suite se pose une question, comment se fait-il que le même mot *primas* désigne le bâtonnier et les membres du conseil de l'ordre ? Un seul mot pour indiquer des fonctions multiples, occupées par des personnes différentes, à une époque où le vocabulaire des dignités était aussi riche que varié, n'est-ce pas, pour le moins, chose fort étrange ? Et comment expliquer cette bizarrerie ? Serait-ce par hasard que le mot *primas* avait simplement le sens de premier, et aurait-on dit *primas*, ou *viginti primates* comme l'on eût dit le premier ou les vingt premiers ?

(1) Pour les petits barreaux la question ne se pose pas. Il est en effet évident que, dans un de ces collèges d'avocats qui ne comprenaient que quatre membres, il n'y avait pas place pour un bâtonnier et un conseil de l'ordre.

(2) 7 § 1, C. Just., XII, 19. — 46, C. Th., XVI, 5. — 8, C. Just., I, 51. — *Nov. Valent.* III. XXVII § 1. — Bethmann-Hollweg, *Der Röm. Civilprocess*, t. 3, p. 142.

(3) Fournier, *Thèse sur les collèges d'artisans*, p. 44 à 47.

Nous ne le croyons pas, la lecture des textes suffit en effet à établir que le mot *primas* avait une valeur propre ; deux constitutions parlent, l'une des vingt premiers, l'autre des quinze premiers avocats du préfet de la ville ; la première dit *viginti primates* (1) et la seconde, au lieu de dire *quindecim primates*, ce qui eût fait croire qu'il n'y avait que quinze *primates* emploie l'expression suivante « *quindecim qui primos gradus obtinent* (2) ». D'ailleurs, les constitutions qui, afin de ne pas servir du mot *primas*, ont recours à des périphrases plus ou moins longues sont extrêmement nombreuses (3). L'argument que l'on peut tirer du rapprochement de ces textes se trouve confirmé à la fois par saint Macaire, qui substitue à l'expression de *primas* celle de chef, d'ἡγέμων, et par la loi, 7 § 3 C. Just. II. 8 qui, montre bien que les vingt *primates* du barreau du préfet de la ville formaient un tout constitué, muni de certains droits et ayant aussi une responsabilité effective ; cette loi leur inflige une amende de dix livres par tête, lorsque certaines irrégularités se produisent dans la corporation. On ne peut expliquer d'une manière plausible l'emploi de ce mot *primas* pour désigner à la fois les bâtonniers et les membres du conseil de l'ordre qu'en adoptant l'une des deux interprétations suivantes.

(1) 7 § 3, C. Just., II, 8.

(2) 16, C. Just., II, 7.

(3) 8, C. Just., II, 7; barreau du P. P. d'Orient. *Eos qui ad fisci patronatum pervenerint*. -- 10, C. Just., II, 7. *Binos qui priores in tui culminis sede inveniuntur ad patronatum fisci accedere*. — 4 p., C. Just., II, 8. 2 C. Just., II, 8. *Advocatos qui pro tempore ad fisci patroni gradum provehantur*.

On peut tout d'abord soutenir que, selon les barreaux, il y avait soit un seul avocat investi d'une certaine autorité, un seul *primas*, soit une assemblée de dignitaires, de *primates* ; mais, cela serait contraire à ce que nous savons de la constitution de l'*officium* du magistrat et de celle des collèges d'artisans, la conception romaine des personnes morales s'oppose à ce qu'il y ait eu, ici, une assemblée délibérante et pas de chef, et là, un chef et pas d'assemblée délibérante. Pour nous, la difficulté se résout de la manière la plus simple ; selon les régions et selon les barreaux, les noms des dignitaires différaient, tel mot désignait ici telle fonction, et là, en indiquait une autre. L'antinomie n'existerait que si les textes que nous avons cités concernaient le même collège d'avocats et que si, dans les corporations d'artisans et dans les *officia* des magistrats, nous ne voyions le vocabulaire des dignités varier selon les temps et selon les pays.

Quoi qu'il en soit, lorsqu'il existait, le conseil des *primates* n'était pas élu ; le rang et le titre de *primas* étaient dûs à l'ancienneté (1), les avocats qui exerçaient leur profession depuis le temps le plus long étaient de plein droit appelés à ces hautes fonctions (1). Cela est d'autant plus remarquable que les Grecs et les Romains du Bas-Empire avaient une soif d'honneurs et de dignités que l'on n'a peut-être vue à aucune autre époque, et que par suite toute charge honorifique était ardemment convoitée. Il est vrai qu'en faisant tout dépendre

(1) Arg., 3 § 1. — 5 § 1. — 7 § 1, C. Just., II, 8.

de l'ancienneté, on évitait bien des intrigues, peut-être même bien des désordres. Seulement, ce mode d'avancement était subi plutôt que volontairement observé ; l'ordre du tableau était souvent violé, les interventions étaient illicites mais fréquentes (1).

En imposant l'avancement à l'ancienneté, les Empereurs avaient voulu mettre un terme à l'amour des avocats de leurs barreaux pour les honneurs et les dignités, mais la volonté d'un souverain ne peut rien contre les mœurs. Triomphant sur un point, les Césars durent céder sur un autre ; ils tolérèrent la multiplication des dignités ; le conseil des *prima es* était extrêmement nombreux. En 524, le barreau du préfet de la ville de Constantinople comprend quatre-vingts avocats inscrits au tableau, et le conseil de l'ordre compte vingt membres, c'est beaucoup, même si l'on tient compte du nombre des stagiaires (2). Et cependant, ce n'était pas assez pour les Grecs du Bas-Empire ; toutes les précautions furent en outre prises afin que tous pussent arriver au conseil et que nul ne pût en faire partie trop longtemps. Les règles relatives à la durée de

(1) 7 § 1, C. Just., II. 8. *Interdicenda quoque cunctis licentia prævertendi progressus seriem, quam ipsius temporis ordo suppeditat et... loca permulandi, et adhuc tirones jam interesse veteribus.* — 8, C. Just., eod tit., *Nemo speret de cetero permutationum saltibus superiore gradu captato fruiturum se beneficiis...* Ces deux constitutions sont d'Anastase, 524. — Des infractions analogues étaient fréquentes dans les officia des magistrats. Gothof., *ad leg.*, 1 C. Th., *de numerariis*, VIII, 1. — 1 et 2, C. Th., eod tit. — 1, C. Th., *de divers. off.*, VIII, 7.

(2) 7 p. et § 3, C. Just., II, 8.

l'exercice de la profession d'avocat assuraient un renouvellement complet et rapide.

A côté du conseil de l'ordre et pour les décisions particulièrement importantes, se trouvait l'assemblée générale de la corporation (1). Son existence nous est attestée par les textes relatifs aux pétitions adressées à l'Empereur par les divers barreaux (2). L'intervention de la corporation entière n'a d'ailleurs rien qui puisse nous étonner ; des inscriptions nombreuses nous montrent que, dans les collèges d'artisans, c'était souvent l'assemblée générale qui se prononçait dans les cas graves.

Malheureusement, il est impossible d'indiquer d'une manière précise les attributions du conseil des *primates* et celles de l'assemblée générale. Nous savons seulement que le conseil des *primates* avait pour mission de faire observer les règlements. Il était chargé, dans certains barreaux, de contrôler le tableau des avo-

(1) 13, C. Just., *de advoc. div. judici*, II, 7. *petitionem virorum disertissimorum advocatorum*. Léon. — 5, C. Just., *eod. tit. Comuni petitione advocatos postulasse*, Anastase, 486.

(2) Quel que fût l'objet de leur délibération, le conseil et l'assemblée générale ne devaient pouvoir se prononcer que si les deux tiers de leurs membres étaient présents, et ils devaient rédiger leurs décisions dans la forme des *decreta*. C'étaient là, en effet, des règles générales applicables à tous les collèges. Sur le premier point, Gothof., *ad leg.* 142, C. Th., XII, 1 — 3 et 4, D. 3, 4. Sur le deuxième point (rédaction en forme de *decreta*), Dict. de Daremberg et Saglio. mot *Edit.*, p. 454, notes 55 et 56. — Willems. *Droit public romain*, 6^e éd., 1888, p. 616. — Gebhardt (en all.), *Etudes sur l'approvisionnement de Rome et de Constantinople*, p. 41. — 1, C. Th., XIII, 6. — 1 § 15, D.. *ad Snc. Trebell.* XXXVI, I. Cf. 1, C. Th., XIII, 5.

cats *statuti*. Anastase inflige en effet à chacun de ses membres une amende de dix livres d'or, lorsque certaines irrégularités viennent à être constatées (1). Nous savons aussi que soit le *primas*, soit le conseil de l'ordre avait des droits de juridiction disciplinaire. Ces droits sont impliqués par une constitution en grec, tirée des Basiliques (2-3), qui ne vise expressément que le barreau du préfet du prétoire. « Que nul, dit cette loi, n'ait « le droit d'infliger des amendes aux avocats *statuti*, « si ce n'est le préfet du prétoire lui-même. » Les avocats stagiaires pouvaient donc être mis à l'amende par une autorité autre que celle de ce magistrat ; n'était-ce pas alors par le conseil de la corporation ou par le *primas* ?

En tout cas, il est certain que le droit de condamner les *supernumerarii* à l'amende entraînait celui de prononcer contre eux des peines plus légères de la nature du blâme, de la réprimande ou de la censure.

Quant aux avocats inscrits au tableau, aux *statuti*, ils ne devaient dépendre, au point de vue disciplinaire, que du magistrat. Les textes font rentrer la faculté de prononcer contre eux une amende, ou une interdiction même temporaire, dans les attributions essentielles des

(1) 7 § 3, C. Just., II, 8.

(2) 18, C. Just., de advoc. div. judici, II, 7.

(3) L'idée que les avocats étaient investis d'un pouvoir disciplinaire, destiné à assurer l'observation des règles professionnelles, se trouve dans l'*Encyclopédie* de Hôltzendorf, éd. 1881, mot *Rechtsanwaltschaft*, p. 272, art. de M. P. Hinschius. Cet auteur indique expressément le double contrôle du magistrat et les avocats eux-mêmes.

fonctionnaires qui étaient à la tête des diverses juridictions (1). C'était le magistrat, représentant de l'autorité publique, qui avait admis l'avocat au tableau, c'était lui aussi qui, chargé d'assurer la bonne administration de la justice, devait seul pouvoir le radier ou le suspendre.

Telle était l'organisation, fortement conçue et fortement hiérarchisée, qui, dans les grands barreaux, assurait l'observation des règles professionnelles. Il est évident qu'elle se trouvait simplifiée lorsqu'il s'agissait, non plus d'une corporation importante, mais d'un petit collège. Lorsqu'il y avait quatre avocats seulement, un bâtonnier, un conseil de l'ordre et une assemblée générale ne pouvaient trouver place à la fois. Dans ce cas, des modifications profondes étaient certainement apportées, nous ignorons lesquelles; mais, ce que nous pouvons affirmer, c'est que le magistrat, chef de la juridiction, conservait ses pouvoirs et ses prérogatives. Représentant de l'autorité publique, il était comme la clé de voûte du système, il en était, on peut le dire, l'organisme essentiel. A une époque où l'administration tendait à tout envahir et à tout absorber, il était naturel que les magistrats eussent dans les corporations d'avocats un rôle prépondérant.

(1) 9 p., D, XLVIII, 19, *de pœnis*, fr. Ulpien. — 9 § 2, *cbn.*, 9 § 6, D., *de off. procons.*, I, 16, fr. Ulpien. — 1 § 13, D., *de off. P. U.*, I, 12, fr. Ulpien. Le magistrat est la grande autorité disciplinaire. Selon M. Ruggiero (*Diz. epigrafico*, t. I, v° *Advocatus*, p. 120, col. 1), son droit de juridiction disciplinaire découlait d'abord du pouvoir qu'avaient les préteurs et les gouverneurs de province de dénier la faculté de postuler pour autrui, puis de l'organisation en collège et du droit qu'il avait de nommer les avocats et de les immatriculer.

§ II

Les Empereurs romains, qui avaient multiplié les personnes chargées de faire respecter les règles professionnelles et de rappeler à leurs devoirs les avocats délinquants, avaient également multiplié les pénalités; elles étaient des plus variées et s'échelonnaient de la suspension et de l'amende à la radiation et à l'infamie.

La peine la plus grave était la radiation; elle n'existait que depuis la création des corporations d'avocats, car ce n'est que depuis cette époque qu'il y avait une *matricula*, c'est-à-dire un tableau sur lequel le nom de chaque avocat fut inscrit et pût être rayé. Mais depuis fort longtemps, il y avait une pénalité correspondante, c'était l'interdiction perpétuelle de plaider; dans la compilation de Justinien, les deux peines semblent coexister; en réalité, elles n'en font qu'une, la dénomination seule varie d'après l'âge du texte: s'il est antérieur au IV^e siècle, il prononce l'interdiction de plaider (1); s'il est au contraire postérieur, il parle de radiation (2).

La radiation était d'ailleurs de plusieurs espèces, parfois, elle était pure et simple. L'avocat radié pouvait

(1) 9, D., *de postul.*, III, 1, fr. Papinien. — 9 p., D., *de pœnis* XLVIII, 19, fr. Ulpian. — 1, C. Just., *de postul.*, II, 6. An 216.

(2) 5 C. Just., II, 6 — 14 C. Th., *de postul.*, II, 10 — 14 § 2, C. Just., *de adsector.*, I, 51, Justinien, 529. — 7 § 2, C. Just., *de advoc. div. judic.*, II, 8, Justin, 524. — 9, C. Just., *eod. tit.*, Justinien, 531-534.

alors aller exercer devant un autre siège de juridiction. Exclu du barreau d'un gouverneur de province, il pouvait se rendre auprès d'un autre gouverneur, même si les deux circonscriptions portaient le même nom ; la défense perpétuelle de plaider devant le præses de la Mœsie Inférieure ou de la Pannonie Inférieure n'avait aucun effet en Mœsie Supérieure ou en Pannonie Supérieure (1). Cette première sorte de radiation était prononcée, soit lorsque l'obligation de résidence n'avait pas été observée (2), soit lorsqu'il avait été conclu un pacte de *quota litis* ou une convention analogue (3). Parfois, la radiation avait des conséquences plus graves ; tantôt, ce n'était pas seulement la plaidoirie qui était interdite au délinquant, c'étaient le forum lui-même et toutes les occupations qui s'y rattachaient, il y avait alors *interdictio fori* (4) ; cette *interdictio* était la sanction des intempérances de langage commises par l'avocat à l'audience (5) et du refus persistant de plaider malgré l'ordre du juge (6). Tantôt enfin, la radiation entraînait l'infamie (7) ; elle constituait alors

(1) 9, D., *de postul.*, III, 1.

(2) 7 § 2 et 9, C. Just., *de advoc. div. judic.*, II, 8 ;

(3) 5, C. Just., *de postul.*, II, 6. — 4, C. Th., *de postul.*, 2, 10.

(4) 9 § 4, D., *de penis*, XLVIII, 19. *Plus est foro quam advocatibus interdicere, siquidem huic omnino forensibus negotiis accommodare se non permittatur. Solet autem ita vel juris studiosis interdici vel advocatis vel tabellionibus sive pragmaticis.*

(5) Symmaque, *Epist.*, IX, 28, éd. Juret. — IX, 31, éd. Migne et Otto Seeck.

(6) 7, C. Just., *de postul.*, 2, 6. Valentinien, Valens et Grâtien, 370.

(7) Il en était quelquefois de même de l'*interdictio fori*. Symmaque, IX, 31. cbn., 6 § 1. C. Just., *de postul.*, 2, 6, an 368.

la peine disciplinaire la plus forte. Devenu infâme, l'ancien avocat était à jamais exclu de la profession, il ne pouvait plus l'exercer nulle part, son infamie le suivait partout, elle s'attachait à lui « comme la lèpre au lépreux » disent les glossateurs, elle le mettait en un mot au ban de la société, à juste titre d'ailleurs, puisque pour avoir encouru cette pénalité, l'avocat avait dû prévariquer c'est-à-dire trahir son client ou violer le secret professionnel (1).

Au dessous de la radiation, qui n'était qu'une interdiction perpétuelle de plaider, venait dans l'échelle des peines une série d'interdictions, de natures variées, qui, toutes, avaient pour caractère d'être relatives. Les unes étaient relatives parce que la prohibition prononcée par le magistrat n'empêchait le délinquant que de défendre en justice les intérêts de telle ou telle personne (2). Les autres étaient relatives par la durée (3), elles n'avaient effet que tant que le magistrat restait en fonctions ou que pendant un nombre d'années déterminé. Le temps écoulé ou le magistrat sorti de charge, l'avocat reprenait tous ses droits (4). Il n'en était autrement que s'il avait été frappé d'infamie et que s'il était encore infâme (5).

(1) 1 § 1 D. *de prævaric.* XLVII, 15 cbn. 4 § 4 D. *de his qui notantur* III, 2.

(2) 9 § 1 D. *de pænis* XLVIII, 19.

(3) 9 p. D. *de pænis* XLVIII, 19 fr. Ulpien. — 8 D. III, 1.

(4) 8 D. *de postul.* III, 1. — 3 § 1 D. *de decurion.* L. 2.

(5) Arg. 13 § 1 D. *de lege Cornelia de falsis* XLVIII, 10. — 1 C. Just. *de his qui in exilium dati* X, 59-61. — Naturellement, toutes ces interdictions s'interprétaient de la manière la

Lorsque la faute était grave, mais qu'une interdiction eût cependant été une peine trop sévère, l'amende était encourue. Cette pénalité était fréquente au Bas-Empire, plusieurs textes nous en parlent, l'avocat qui fait volontairement traîner l'affaire en longueur peut être frappé d'une amende de deux livres d'or (3). C'est une des plus faibles que nous connaissions. Souvent, elle s'élevait à dix livres, il en est ainsi lorsqu'un avocat est à la fois avocat et *adsessor* (1) ou lorsqu'il laisse porter à des juges d'exception une cause qui rentre dans la compétence des juges ordinaires (2), ou lorsqu'il est l'un des vingt *primates* du barreau du préfet de la Ville de Constantinople et que certaines règles d'organisation viennent à être violées (3).

Pour les infractions légères, il devait exister des peines moins dures et moins rigoureuses que l'amende, correspondant à ce que nous appellerions aujourd'hui le blâme, l'avertissement et la réprimande. Aucun texte n'en parle, mais comment supposer une lacune aussi

plus restrictive : la défense de plaider devant le magistrat n'entraînait pas celle de plaider devant son successeur (6 § 1 D. *de postul.* III, 1), la défense d'exercer devant le gouverneur de province laissait à l'avocat toute liberté de parler devant le Légat ou le Proconsul (9 § 2 D. *de pœnis* XLVIII, 19), etc.

(3) 13 § 9 C. Just. *de jud.* III, 1. L'amende la moins élevée dont il soit question est une amende de une livre d'or, (12 C. Just. *de except. seu præscript.* VIII, 36, 363, Julien), elle est infligée à l'avocat qui a omis de faire valoir en temps utile une exception dilatoire et qui met ensuite trop de persistance à vouloir la faire admettre.

(1) 14 p. C. Just. *de off. adsessor* I, 51.

(2) 9 C. Th. *de jurisdict.* II, 1.

(3) 7 § 3 C. Just. *de advoc. div. judic.* II, 8 Justin 524.

grave dans un système répressif si compliqué et si riche?

A côté de ces peines générales, existait toute une série de peines spéciales destinées à permettre au magistrat de mieux approprier la sanction à la faute commise. Ainsi, lorsqu'il y avait eu pacte de quota litis, la nullité de la convention était prononcée. Lorsqu'il y avait eu prévarication, une peine arbitraire venait s'ajouter à la radiation et à l'infamie (1). Lorsqu'il y avait eu enfin violation de la règle qui limitait le chiffre des honoraires, une *condictio* était accordée au plaideur lésé, elle lui faisait obtenir une libération ou une restitution, selon que les honoraires avaient été seulement promis ou versés (2-3).

Ainsi la peine variait presque avec chaque faute, elle était fixée, non pas d'après un système préconçu, bâti a priori, mais déterminée, dans chaque cas, par un examen approfondi de la nature et de la gravité des faits. La répression était par suite assurée, sans que la pénalité fût jamais trop forte (ce qui eût fait hésiter à la prononcer) ou trop faible (ce qui eût multiplié les in-

(1) 2 D. *de prævaric.* XLVII, 15 fr. Ulpien.

(2) 1 § 10 D. *de extraord. cogn.* L, 13 fr. Ulpien. La const. 2 C. Th. *de concuss. advoc.* II, 10. Constance. 344, n'indique aucune sanction.

(3) Dans certains cas, ce ne sont pas des peines disciplinaires proprement dites mais des peines de droit commun qui sont infligées à l'avocat, ainsi (20 D. *de leg. Cornelia* XLVIII, 10), l'avocat est puni de la peine du faux qui était en général de la déportation avec confiscation des biens 38 §§ 7, 8 et 9 D. *de pœnis* XLVIII, 19. — § 7 Inst. *de public. judic.* IV, 18. — Coll. *leg. Mos.* VIII, 3, 5.

fractions.) Le système répressif était souple et empreint de la plus grande justice. C'était un instrument excellent, dont l'on sut d'ailleurs admirablement user ; les mesures disciplinaires étaient prises avec fermeté et les grâces rarement obtenues. Lorsque l'*interdictio fori* fut prononcée contre l'avocat Epictetus, Symmaque, qui était son ami, écrivit plusieurs lettres (1) pour faire revenir sur cette décision et rien ne prouve qu'il ait réussi.

Une telle sévérité eut des résultats heureux ; les avocats du Bas-Empire surveillés avec soin, punis avec rigueur, étaient, au point de vue moral, bien au dessus de leurs contemporains, aussi ne serons-nous pas étonnés de constater qu'ils occupaient une situation sociale élevée et de voir les constitutions impériales leur prodiguer les éloges les plus flatteurs.

(1) Il nous en reste deux : liv. IX, lettre 28 éd. Juret, 31 éd. Migne et Otto Seeck — liv. V, lettre 41.

CHAPITRE IV

RÉSULTATS OBTENUS

En organisant les corporations d'avocats et en leur imposant des règles professionnelles sévères, les Empereurs romains avaient eu pour but de donner aux justiciables les garanties les plus étendues. Il faut reconnaître qu'ils avaient parfaitement réussi, les avocats du Bas-Empire étaient pour les magistrats des auxiliaires précieux et capables, et leurs clients pouvaient avoir en eux une confiance absolue.

Les éloges de la profession d'avocat sont répandus à profusion dans les textes juridiques et dans les textes littéraires (1). « Qu'il y a t-il de plus beau, dit Cassiodore, si on l'exerce avec honneur, que la profession de l'avocat qui, pour venir en aide aux infortunes des autres, fait siennes les inquiétudes de leurs proches? » Deux Empereurs, Léon et Anthemius, ont même consacré en 469 une constitution entière à la

(1) Cassiodore, *Var.* I. 12.—cf. Ennodius, *lettres*, V, 2. et Eumène, *pro inst. scholis* ch. I.

glorification du barreau (2-3). Quant aux éloges adressés individuellement par un auteur à un avocat en particulier, on peut les dire sans nombre ; on en trouve dans Sidoine Apollinaire (1), dans Sulpice Sévère (2) dans Macrobe (3), dans Ammien Marcellin (4), dans Prudence (5), dans Ausone (6) et dans Cassiodore (7). Il n'est pas jusqu'à une comédie du Bas-Empire, le Querolus (8), qui ne mette en relief la considération dont jouissait la profession d'avocat. « Donne-moi, dit Querolus au Dieu Lare, la considération qu'ont ces avocats que tu combles de faveurs. »

Ainsi qu'on le voit, nous n'attachons aucune importance aux diatribes que Libanius et Ammien Marcellin ont publiées contre les avocats de leur temps (9). A

(2) 14 C. Just. II, 7.

(3) Adde Nov. Valent. III (II, 2 § 3 et § 4). — 116 C. Th. XII, 1 *laudum atque industriæ amore ducuntur*. — 1 C. Th. II. 10 *cætus honestorum*. — Symmaque *lettres* livre IX ep. 28 *honestum ordinem*. — 4 p. C. Just. II, 8. — 13 § 9 C. Just. III, 1 *disertissimi*. — 2 C. Th. I, 29 *forensi magnitudine*.

(4) Sidoine Apollinaire éd. Migne *Epistol.* lib. VIII. lettre 6, éd. Nisard lettre 37, éloge de Nannatius, ancien avocat du P.P. des Gaules — et éd. Migne *Epistol.* lib. II lettre 13, éd. Nisard lettre 70.

(2) Sulpice Sévère, lettre à Salvius.

(3) Un des interlocuteurs des Saturnales est l'avocat Posthumien « qui ennoblit le forum par la noblesse de ses plaidoiries. »

(4) Ammien Marcellin XXIX ch. 3 — éloge d'un avocat de Rome Africain.

(5) Prudence, *Cathemerinon* liber, hymn. II, vers 36 à 42.

(6) Ausone. *Idylles* X, vers 400 et 401.

(7) Cassiodore, *Var* I, 12, 22 — V, 3 et 4 — III, 33 — VIII, 18.

(8) Querolus, éd. Havet, acte I, morceau 17, p. 219.

(9) On serait tenté d'attribuer plus de poids aux œuvres des auteurs ecclésiastiques, beaucoup d'entre eux ont écrit des

toute époque, les vices possibles ou supposés du barreau ont été un des lieux communs les plus en vogue et jamais aucune de ces diatribes n'a mérité la moindre créance ; il suffit de les examiner de près pour en faire ressortir la fausseté. Ammien Marcellin et Libanius ont tous deux en vue le même barreau, celui d'Antioche; Ammien Marcellin, ayant eu des difficultés avec quelques hommes de loi d'Antioche, soutient que tous les avocats de cette ville sont « une espèce rapace » et pernicieuse, peste des maisons opulentes, qu'on « dirait douée du nez des chiens de Sparte ou de Crète » pour dépister un procès et découvrir où git le litige.» Libanius, qui enseigne à Antioche en 367 et qui y est très attaqué, écrit cette même année une réponse à ses détracteurs ; il constate que le barreau d'Antioche(1)

lettres à leurs amis, qui étaient avocats pour les engager à quitter le barreau ; une lettre adressée par Synesius à Pylémène (lettre 34 éd. Druon ou 100 éd. Migne) semblerait surtout avoir une grande importance. Mais, si les Pères de l'Eglise engagent à renoncer au barreau, c'est parce que seules la vie et les occupations religieuses leur paraissent dignes d'être encouragées. Saint Paulin de Nole (lettre 25) exhorte un militaire à abandonner sa carrière, comme Synesius supplie Pylémène de cesser d'être avocat. D'ailleurs, si la profession d'avocat avait été si méprisable et si décriée, ces mêmes Pères de l'Eglise n'auraient pas dit qu'au Ciel, le Christ et les Martyrs font fonction d'avocats *Christus, advocatus noster*, dit Saint Cyprien (éd. Migne 204) — « *rex ipse* (Jésus-Christ) *officio functus est advocati* ». Saint Pierre, dit Chrysologue, archevêque de Ravenne de 433 à 452, sermo 70. — *In catholica Epistola Joannes (Christum) appellat advocatum ad Patrem* Origène éd. Migne t. IV, col. 62.

(1. Il est curieux de constater que le barreau d'Antioche est attaqué par Ammien Marcellin et Libanius, et que les habitants de cette ville ont été fort maltraités par Julien dans son Miso-

comprend deux sortes de membres ; les uns, ses élèves, sont des hommes parfaits ; les autres, ses ennemis, ne savent que « crier à pleins poumons, mentir, se parjurer, « jeter partout le trouble, soulever le tumulte, accabler « de promesses et semer de l'argent. » Le ton même d'Ammien Marcellin (2) et de Libanius indique l'autorité qu'il convient d'accorder à ces passages de leurs écrits ; tous deux se laissent aller au plaisir d'accomplir une œuvre de basse vengeance, tous deux méritent, non pas d'être crûs dans leurs allégations mensongères, mais d'être blâmés pour employer tant de talent à une besogne aussi méprisante.

D'ailleurs, que peuvent les phrases de ces deux auteurs contre l'évidence des faits ? Si ces barreaux d'Orient sont si corrompus, comment saint Basile peut-il louer celui de Césarée (1) ? Comment tant de textes font-ils l'éloge des avocats et de la profession elle-même ? Et comment surtout est-ce parmi les avocats des grands sièges que se recrutent les hauts fonctionnaires de l'Empire ? Si le barreau se fait remarquer par sa corruption, comment un stage dans cette profession dissolue est-il imposé comme con-

pogon : il leur reproche leur vie efféminée (nos 8, 13 et 21) et leur ingratitude. Le Misopogon est d'ailleurs lui aussi une œuvre de vengeance.

(2) Ammien Marcellin, livre XXX, 4.

(5) Libanius, *Oratio XXVI, Apologetica*, éd Morel, t. 2, p. 600 d. — Sur les dates, voir Monnier, *histoire de Libanius* p. 172. — Petit, *Essai sur Libanius*, p. 17 cf. p. 91 à 93.

(1) Saint Basile, lettre 74, classis 2, éd Migne § 3. Saint Basile était contemporain d'Ammien Marcellin et de Libanius.

dition à ceux qui veulent exercer des fonctions publiques? Voilà le fait que nous opposons à Libanius et à Ammien Marcellin, et il suffit, croyons-nous, à montrer l'inexactitude de leurs affirmations.

La valeur morale et intellectuelle des avocats romains et byzantins ressort d'ailleurs de leur rôle législatif et social qui a été considérable.

Ils ont contribué à l'œuvre législative d'une double manière, d'abord, en faisant partie des commissions de rédaction auxquelles l'on doit les Codes du Bas-Empire (1), puis en attirant l'attention de l'Empereur sur les questions les plus délicates que les textes en vigueur ne résolvaient point. Lorsqu'une difficulté se présentait, les corporations d'avocats la soumettaient souvent à l'Empereur, qui, dans une constitution ou dans un rescrit, indiquait le sens dans lequel elle devait être tranchée (2).

Quant à leur influence sociale (3), elle a dépassé ce

(1) Il y a un avocat dans la commission de rédaction du code Théodosien (Bethmann-Hollweg. *Der röm. civilprocess.*, t. III, p. 167) et les avocats dominent dans celle qui a élaboré le Digeste, sur seize membres, il y a onze avocats du barreau du Préfet du Prétoire d'Orient (Krüger. *Hist. des sources du Droit romain*, trad. Brissaud, 1894, p. 433 et note 5), cf. Ruggiero *Diz. epigrafico*, v^e. *advocatus*, p. 123, col. 2.

(2) § 12, Inst. II, 39. — 5 C. Just., VI, 38. — 11 C. Just. VIII, 5. — 27 C. Just. VIII, 41. — 30 C. Just. II, 3. Il est intéressant de constater que l'Empereur, interrogé par un barreau, répond au préfet du prétoire dans le ressort duquel se trouve ce barreau; toutefois, questionné par les avocats d'Alexandrie, il répond aux *Ægyptiaci limitis*, 13 C. Just. II, 7. Comme les avocats, les juges priaient les Empereurs de trancher les controverses par une constitution (Nov. 112, præf. Justinien, 541).

(3) Les avocats ont joué un rôle dans les luttes religieuses du Bas-Empire, citons surtout, pour l'hérésie d'Arius, Patalas

qu'elle semblait devoir être normalement. Les avocats, souvent issus des familles les plus considérables (1), bien que l'accès du barreau soit libéralement ouvert à tous sauf aux *cohortales*, sont en relation avec les hommes les plus éminents (2), les privilèges que leur accordent les Empereurs les mettent au-dessus de la foule (3), et

(S. Athanase, *Opera historica et dogmatica, epistola ad Jovianum* in fine. Ed. Migne, t. II, col. 822 c.), et pour l'hérésie de Pélage Cœlestius (Marius Mercator *lib. subnotationum in verba Juliani*, præf. n. 4). Beaucoup d'avocats sont devenus célèbres comme orateurs ou littérateurs, entre autres S^t Basile, Sulpice Sévère, Ausone et Evagre.

(1) Sur le recrutement des avocats du Bas-Empire, voir une note de M. Lécirivain (*Mélanges de l'École de Rome*, 1885, t. I, p. 276), qui montre qu'à côté des avocats de grande famille s'en trouvaient beaucoup d'humble origine. Comme avocats issus de familles nobles ou riches, on peut citer S^t Paulin, plus tard évêque de Nôle. S^t Apres, S^t Basile, Cœlestius qui joua un rôle dans la querelle du Pélagianisme (Marius Mercator, *lib. subnotationum in verba Juliani*, præf. IV), Sulpice Sévère, S^t Ambroise et son frère Satyrus. Voir aussi Symmaque, *lettres* II, 42. — V, 41, — V, 74 et 43 de Rossi. — *Inscr. chrétiennes de Rome*, t. II, part. I, p. 113, n. 78. — S^t Basile. *Epist.* classis II, lettre 27 77, éd. Migne. — C. I, L, 6, 1, 1759-60. — Orelli, 2352 et 3910. Cf. Ruggiero *Diz. epigrafico*, tome I. v^o advocatus, p. 122, col. 2. Condizione sociale.

(2) Des lettres de S^t Grégoire de Nysse (lettre 20, éd. Migne, t. XXXVI, col. 1079). — de Synesius (lettres 26, 29, 34, 105 et 106, éd. Druon). — de S^t Nil (I, 44, 71, 76, 152, 275, 288; II, 14, 229, 240, 279, 311; III, 8, 134, 139, 140, 153, 168, 188, 212. — de Theodoret, évêque de Cyr (lettres 10, 21, 46 et 124). — et d'Ennodius (lettres 17, livre 4, éd. Sirmond ou n^o 149, p. 143, éd. Vogel. — 10, livre 7, éd. Sirmond ou n^o 315, p. 235, éd. Vogel. — 27, liv. 2, éd. Sirmond ou n^o 64, p. 65, éd. Vogel), sont adressées à des avocats.

(3) Parmi les barreaux les plus privilégiés sont, naturellement, ceux des P. P. et. P. U., 3 et 6. code Just. II, 7. — 152 C. Th. XII, 1. — Nov. Theod. X, 1, § 4. — Nov. Valent. III, nov. 10, cap. in

la nature même de leur profession, telle du moins qu'elle est comprise au Bas-Empire, les appelle à gouverner l'Etat. La profession d'avocat a cessé, au moins dans les grands barreaux, d'être une profession que l'on exerce pour la vie; ce n'est plus qu'un stage pour les fonctions publiques. Théodose II et Valentinien III l'ont définie de la manière la plus exacte en la qualifiant de « *seminarium dignitatum* (1). » Lorsque l'on s'y est adonné pendant le temps légal, c'est-à-dire pendant 15 ou 20 années, l'on est mûr pour les charges d'Etat; toutes ou presque toutes sont ouvertes. Souvent, l'ancien avocat devient magistrat (2), tel semble même être le cours naturel des choses pour saint Macaire (3); souvent aussi, il devient sénateur, Cassiodore (4) en fait foi et on lit dans Ennodius cette phrase significative « l'avocat et le sénateur sont unis par un voisinage » bien connu: à ceux qui ont usé glorieusement de « la toge, la robe, ornée de palmes, sourit les plis

diversis. — 5, 7, 17, § 1 C. Just. II, 7. — 5 et 7, § 6. C. Just. II, 8. — Gothof. ad leg. 15 *de senat.* C. Th. VI, 2 et ad leg. 188. C. Th. *de decurion*, XII, 1, et paratitlon ad C. Th. II, 10. Cf. 15 p. et 16 p. C. Just. II, 7.

(1) Nov. Valentinien III (2, 2 § 1) *Etenim oportet eos quos semel ADSCIVERIS IN SEMINARIUM DIGNITATUM omnino ita ad omnia esse ædificatos ut idcirco digni universis honoribus habeantur quod advocati esse meruerunt* — et même nouvelle § 2 *ad alium vitæ cursum maturius traseuntes, quinto decimo advocationis anno.*

(2) 17 D. *de jurisdict.* II, 1 fr. Ulpien. — Saint Augustin, *lettres*, éd. Migre livre III, lettre 153 à Macedonius, ch. IV, n° 10. — St Paulin de Nole, lettre 38 à St Apre. — Symmaque, *lettres*, livre IX, lettre 28 éd. Juret, 31 éd. Migne. — Bethmann-Hollweg (*der röm. Civilprocess.* t. 3 p. 121).

(3) Saint Macaire, *Homélies*, XV, n° 42 éd. Migne col. 603.

(4) Cassiodore, *Variarum* V, 4 et III, 33.

« entrouverts (1). » Souvent enfin, l'ancien avocat devient *magister officiorum* (2), questeur (3), *defensor civitatis* (4) ou *defensor ecclesiae* (5), et ce ne sont là que des exemples, saint Ambroise (6) et Prudence (7), à leur sortie du barreau, furent nommés gouverneurs de province; (8), saint Paulin, consul; (9) et Satyrus, frère de saint Ambroise, membre du conseil particulier du préfet du prétoire, puis consulaire de Ligurie. Aussi est-il naturel de voir saint Paulin de Nole, dans une de ses lettres, assimiler le barreau et le théâtre du monde (10).

(1) Ennodius, *Lettres* éd. Sirmond, V, 2 — éd. Vogel, n° 175, p. 154. — Adde en ce sens 15, C. Th. VI, 2.

(2) Cassiod. *Var.* I, 12.

(3) Cassiod, *Var.* I, 12. — V, 3 et 4 — VIII, 18.

(4) Orelli Henzen n° 3910 — 1 et 2 C. Th. I, 29 — Chénon, *Et sur le defensor civitatis* entre autres p. 12.

(5) Dixième concile de Carthage de 407 (Canon 97 Codicis Africani) — 38 C. Th. XVI, 2, — l. ult. C. Th. II, 4. — Concile de Milève de 416, canon 16.

(6) *Vita Ambrosii a Paulino*, Migne XIV § 5.

(7) *Præfatio* in Lib. I, Cathamerinon, vers 13 à 16.

(8) Autres avocats nommés gouverneurs de province, 9 C. Just. II, 7 — Ammien Marcellin XXIX, 3.

(9) *Vita Ambrosii* § V — *de excessu Satyri*, lib. I § 49, 58 éd. Migne, XVI.

(10) St Paulin de Nole, lettre V, n° 5; lettre écrite à Sulpice Sévère.

CONCLUSION

L'histoire des corporations d'avocats du Bas-Empire et l'étude des résultats qui ont été obtenus par l'observation des règles professionnelles ont pour nous un intérêt tout particulier. Les collèges d'avocats qui existent à l'heure actuelle, en France du moins, sont les descendants directs de ceux qui régissait le Code de Justinien.

Sans doute, jamais les lois de cet empereur n'ont eu, en France, une autorité quelconque ; sans doute aussi, l'invasion des Barbares, en faisant disparaître tout ce qu'il y avait de perfectionné dans l'organisation judiciaire, a anéanti par cela même les corporations d'avocats. Mais, lorsqu'aux ^{xiii}^e et ^{xiv}^e siècles, sous l'influence des progrès du commerce et de la renaissance des études juridiques, l'on voulut améliorer la justice, ce fut dans le Digeste et dans le Code que l'on alla chercher des inspirations ou plutôt des modèles à reproduire. L'on appliqua purement et simplement aux avocats des juridictions laïques, comme à ceux des officialités, les règles qui avaient été formulées par Justinien et par ses prédécesseurs ; l'organisation cor -

porative, les devoirs professionnels, tout fut reproduit. Cette résurrection du passé dure encore ; nous ne pouvons que nous en féliciter.

Si quelques détails de l'œuvre romaine ont disparu comme n'étant plus en harmonie avec les mœurs modernes, les grandes lignes sont restées intactes et l'expérience de plusieurs siècles en a montré la valeur.

TABLE

des principaux ouvrages concernant les avocats du Bas-Empire

- Amiable. — *Les Origines du barreau*, disc. prononcé le 22 mars 1872, à la réunion de l'assemblée générale du Barreau de Constantinople.
- Bethmann-Hollweg. — *Der römische Civilprocess*, t. III, § 143.
- Gothofredus. — *Comm. du Code Théodosien*.
- Grellet-Dumazeau. — *Le barreau Romain*.
- Höltzendorff. — *Rechtslexicon*, mot *Rechtsanwaltschaft*.
Art. de M. P. Hinschius.
- Humbert. — *Dict. de Daremberg et Saglio*, mot *advocatus*.
- Lécrivain. — *Note sur le recrutement des avocats au Bas-Empire*. Mélanges d'arch. et d'hist. (Ecole de Rome, 1885, V. p. 276 et suiv.)
- Merkell (Johannes). — *Abhandlungen aus dem Gebiete des römischen Rechts*. Heft III, pp. 132 et suiv. Halle, 1888.
- Mitteis (Ludwig). — *Reichsrecht und Volksrecht*, Leipzig, 1891, p. 200.

- Mommsen. — *Ephemeris epigraphica*, V, n. 697 et pp. 629-632.
- Pauly. — *Real-Encyclopädie*, v° *Advocatus*, 1893, art. de M. H. Kubitschek
- Pernice. — *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*. VII, 1886, Hft. e, pp. 112-139.
- Rudorff. — *Röm. Rechtsgeschichte*, II, pp. 50-52.
- Ruggiero. — *Dizionario Epigrafico*, v° *Advocatus*, I, 116.
- Serrigny. — *Droit public et administratif romain*, § 69.
- Vincent. — *Les avocats en droit romain*.
- Walter. — *Gesch. des röm. Rechts*, § 787.
- Willems. — *Droit public romain*, livre II, sect. 3, chap. II.
-

TABLE

DES PRINCIPAUX MOTS

qui servent à désigner les Avocats au Bas-Empire

Actor. — Symmaque, liv. VII, lettre 88. éd. Migne.
Lettre écrite à Messala. P.P. « cupit foro tuo
« actor accedere ».

Advocatus. — 1 C. Th. de postul. II, 10, — 6 p., C. Just.
II, 6. — Edit de Dioclétien, VII, 72. — Epitaphe
de C. Marius Eventius (Orelli-Henzen, n° 3910).
Cette épitaphe est d'après M. Chénon (Et. sur
le defensor civitatis, p. 12, n. 2), de la fin du
IV^e siècle. — Cassiodore, Var I, 12 (advoca-
tionis officio), et Var, V. 4. — Ennodius. Let-
tres VII, 10, éd. Sirmond ou n° 315, p. 235,
éd. Vogel ; et Carmen, II, 33, éd. Sirmond ou
n° 143, p. 241, éd. Vogel « versus de obloquente
sibi advocato ». cf. C. I.L, VI, 9487 — VIII,
2393, 2734, 2743 et 2775.

Causidicus. — 2 C. Th. de concuss. advoc. — 6 p. C.
Just, 2-6, Cf. C. I. L. VI, 9240 et 4886.

Defensor. — 2 C. Th., 2-6. Tribonien en reproduisant cette constitution dans la loi, 6 C. Just, 2-6, a substitué le mot « d'advocatus » au mot « defensor ». — Ammien Marcellin, livre XXIX. — Symmaque, Ep. liv. VIII, ep. 17; liv. IX, ep. 28, comm. de Juret; liv. X, ep. 32.

Δικολόγος. — Lydus, de mag. III, 8.

Jurisperitus. — Si ce mot a été employé comme synonyme d'avocat, ce n'est qu'après le IV^e siècle (Contra, Ruggiero, Diz. epig., v^o Advocatus, p. 117, col. 2, et 122, col. 1). Il en est de même de νομικός.

Orator. — 32 C. Just de episc. et cleric., I, 3. Cf. C. I. L, VI, 510, 9241 et 1760. Cf. Ruggiero, Diz. epig., v^o Advocatus, p. 122, col. 2, et Orelli-Henzen, n^o 2352.

Patronus. — 2 C. Th. de concuss. advoc., 2,6. — 46 C. Th. de decurion. — 4 C. Th. de Princip. Agent. — 3 de accusat. C. Th. — 6 p., C. Just., II, 6.

Προσκληόμενος. — Lydus, de mag., III, 8.

Ρήτωρ. — S^t Isidore de Péluse. Lettres, éd. Migne, liv. IV, lettre 161.

Scholasticus. — Σχολαστικός. — 2 C. Th. de concuss. advoc., VIII, 10. — Ordo Salutationis d'Ulpius Mariscianus. — Le Elent. Actes des Martyrs, p. 249. — Queroius, acte I, morceau 27, p. 219. éd. Havet. — Très souvent, dans les Pères de l'Eglise, on trouve « Auditorialis scholasticus » « auditorialis » a le sens de « fo-

rensis » (S. Augustin, lib. II, contra Julianum, n° 37, et lib. VI, n° 34, éd. Migne. — Marius Mercator « liber subnotationum in verba Juliani præfatio, n° 4 ». — C. I. G. 2746, 4438, 4781, très souvent dans les inscriptions grecques, on joint au mot Σχολαστικός l'épithète de ἑλλογιμώτατος facundissimus.

Συνήγορος. — Nov. de Justinien, 90, ch. IV. — Libanius, éd. Wolf, lettre 758.

Togatus, Τογάτος — Lydus, de magistr., III, 8. — Lult, C, Th. de senat, VI, 2. — 10 C. Th. de metatis, VII, 8. — 152 C. Th. de decurion, XII, 1. — 8 C. Just. de postul., II, 6 « togatorum consortium » — 3, 5, 7 C. Just. de advoc. div. judici, II, 7. — Cf. 7 C. Just. de advoc. div. judic., II, 8 « quibus fruitur toga ». — Cf. C. I. L. III, 2659; VIII, 1297; X, 1201.

NOTA. — Les expressions suivantes ne désignent pas des avocats :

Advocatus fisci;
 Advocati populi;
 Advocati reipublicæ;
 Defensor civitatis;
 Defensor plebis;
 Defensor pauperum;
 Defensor Ecclesiæ;
 Patronus plebis.

TABLE DES MATIERES

	Pages
INTRODUCTION	5
Nombre des corporations d'avocats.	5
Sources	8
Institutions analogues dont l'on peut argumenter. . .	11
CHAP. I. — ORIGINE DES CORPORATIONS D'AVOCATS. -- Date à laquelle elles apparaissent.	17
De l'idée d'hérédité dans les collèges d'artisans et dans les corporations d'avocats ; applications inverses. . . .	21
Récritement des collèges d'artisans et enchaînement à la profession. Limitation du nombre et limitation de la durée de l'exercice de la profession chez les avocats.	24
Caractère réel de la charge pour les collèges d'artisans. Rien d'analogue pour les avocats.	33
Conclusion	35
CH. II. — ORGANISATION DES CORPORATIONS D'AVOCATS.	
Part. I. CONDITIONS D'ADMISSION DANS LES CORPORATIONS D'AVOCATS.	39
§ 1. Ayant leur source dans l'édit du prêteur : n'être ni sourd, ni aveugle, ni femme, ni mineur de 17 ans. . .	39
§ 2. Ayant leur source dans les constitutions impériales. Culture littéraire ou juridique.	42
Ne pas être cohortalis.	54
Être catholique.	54
§ 3. Le magistrat chef de la juridiction était chargé de faire respecter ces règles.	55
Part. II. RÈGLES PROFESSIONNELLES.	57
Introd. Les avocats romains se rapprochaient des avoués actuels	57
Sect. I. DEVOIRS GÉNÉRAUX.	61
§ 1. Probité.	61
§ 11. Modération.	64

	Pages.
§ III. Indépendance.	69
§ IV. Assiduité.	75
Sect. II. DEVOIRS ENVERS LES CLIENTS.	80
§ I. Fidélité et dévouement.	80
§ II. Honoraires	90
Législation jusqu'au iv ^e siècle, fixation du maximum. . .	90
Edit de Dioclétien et édit d'Ulpus Mariscianus, ingé- rence des avocats dans la procédure écrite.	92
Législation postérieure, valeur réelle des honoraires. .	109
Recouvrement des honoraires, action en justice . . .	115
Promesse des honoraires sous forme de mutuum, con- signat on, restitution des honoraires.	119
Pacte de quota litis et conventions analogues, contrats entre l'avocat et son client.	122
Sect. III. DEVOIRS DE L'AVOCAT ENVERS SES CONFRÈRES ET ENVERS LES MAGISTRATS	126
CH. III. — SANCTION DES RÈGLES PROFESSIONNELLES	129
§ I. ORGANISATION HIÉRARCHIQUE DE LA CORPORATION : bâton- nier, conseil de l'ordre, assemblée générale, attribu- tions disciplinaires.	150
§ II. LÉGISLATION DISCIPLINAIRE SPÉCIALE	140
CH. IV. — RÉSULTATS OBTENUS.	146
Valeur morale des avocats.	146
Rôle législatif et social.	150
Presque tous les hauts fonctionnaires du Bas-Empire sortent des corporations d'avocats.	152
CONCLUSION	154
Table des principaux ouvrages concernant les avocats du Bas- Empire.	156
Table des principaux mots ayant servi à désigner les avocats au Bas-Empire	158



HARVARD LAW LIBRARY



3 2044 057 413 924

HARVARD LAW LIBRARY